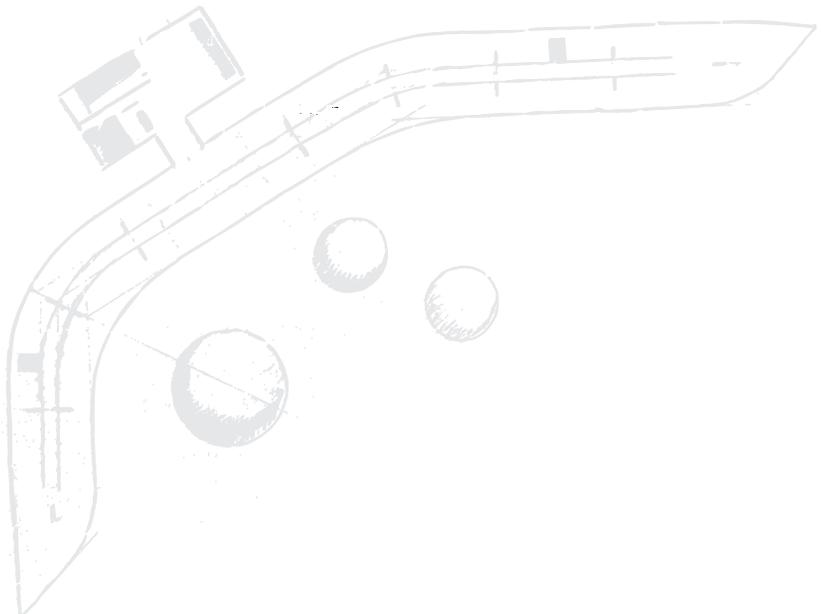




# Jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral

JAN./MAR. 2008 – VOLUME 19 – NÚMERO 1





ISSN 0103-6793

# JURISPRUDÊNCIA

do Tribunal Superior Eleitoral

Volume 19 – Número 1  
Janeiro/Março 2008

© 1990 Tribunal Superior Eleitoral

Tribunal Superior Eleitoral  
Secretaria de Gestão da Informação  
Coordenadoria de Jurisprudência  
Praça dos Tribunais Superiores, Bloco C, Ed. Sede, Térreo  
70096-900 – Brasília/DF  
Telefone: (61) 3316-3507  
Fac-símile: (61) 3316-3359

Editoração: Coordenadoria de Editoração e Publicações

---

Jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral. –  
v. 1- n. 1- (1990)- . – Brasília: Tribunal Superior Eleitoral, 1990-  
Trimestral.

Título anterior: Boletim Eleitoral (1951-jun. 1990).

1. Eleição – Jurisprudência – TSE-Brasil.  
I. Brasil. Tribunal Superior Eleitoral.

CDD 340.605

---

# TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

PRESIDENTE

Ministro Marco Aurélio

VICE-PRESIDENTE

Ministro Cezar Peluso

MINISTROS

Ministro Carlos Ayres Britto

Ministro Ari Pargendler

Ministro José Delgado

Ministro Caputo Bastos

Ministro Gerardo Grossi

PROCURADOR-GERAL ELEITORAL

Dr. Antonio Fernando Souza

## Sumário

|                          |     |
|--------------------------|-----|
| JURISPRUDÊNCIA           |     |
| Acórdãos .....           | 6   |
| Resoluções .....         | 344 |
| ÍNDICE DE ASSUNTOS ..... | 441 |
| ÍNDICE NUMÉRICO .....    | 457 |

# Jurisprudência

# Acórdãos

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA  
AÇÃO RESCISÓRIA Nº 251\*  
São Luís – MA**

Relator: Ministro José Delgado.

Embargante: Wilson Pereira de Carvalho Filho.

Advogados: Dr. José Antonio Figueiredo de Almeida Silva e outros.

Embargado: Ministério Público Eleitoral.

Litisconsorte passivo: Maria de Fátima Vieira Lins de Oliveira Lima.

Advogados: Dr. Tarcísio Vieira de Carvalho Neto e outros.

**Embargos de declaração. Ação rescisória. Vício na publicação da pauta de julgamento. Efeitos infringentes. Anulação do acórdão.**

**1. Embargos de declaração em que se alega vício na publicação da pauta de julgamento da presente ação rescisória.**

**2. Configurado vício na publicação da pauta de julgamento na qual não constou o nome de nenhum dos advogados do autor. Equívoco reconhecido pela informação (fls. 427-428) da Secretaria Judiciária/TSE.**

**3. Tendo em vista o respeito ao devido processo legal, previsto no art. 5º, LIV, CF/88, o julgamento deve ser anulado porque a publicação da pauta de julgamento não continha o nome de nenhum dos advogados do autor, ora embargante.**

**4. Embargos acolhidos, com efeitos infringentes, para anular o acórdão e determinar a correta publicação da pauta de julgamento.**

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em prover os declaratórios, nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 25 de setembro de 2007.

Ministro MARCO AURÉLIO, presidente – Ministro JOSÉ DELGADO, relator.

---

Publicado no *DJ* de 5.10.2007.

---

\*Vide o acórdão nos EDclEDclAR nº 251, de 6.11.2007, que deixa de ser publicado: embargos de declaração contra este acórdão desprovidos. Vide, também, o Ag nº 710.903, interposto contra decisão que não admitiu recurso extraordinário contra este acórdão, em tramitação no STF quando do fechamento deste número.

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Senhor Presidente, em análise embargos de declaração (fls. 419-422) opostos por Wilson Pereira de Carvalho Filho contra acórdão assim ementado (fls. 406-407):

*“Ação rescisória. Declaração de inelegibilidade. Rejeição de contas pelo TCU. Suspensão dos efeitos dessa decisão. Ausência de provimento jurisdicional ainda que provisório. Decisum rescindendo em harmonia com a novel jurisprudência do TSE. Improcedência.*

1. Ação rescisória, intentada com fulcro no art. 485, V, do CPC, que visa desconstituir decisão (fls. 233-240) proferida pelo Ministro Gerardo Grossi, que indeferiu o registro de candidatura do autor para concorrer ao cargo de deputado estadual. Eis os fundamentos da decisão rescindenda:

- em 9.6.2006, o candidato, atual autor, ajuizou ação visando desconstituir os acórdãos do TCU que rejeitaram suas contas;
- requereu o registro de sua candidatura em 5.7.2006;
- estava equivocado o TRE/MA ao deferir o pedido de registro fundamentado na Súmula-TSE nº 1;
- a ação desconstitutiva de contas foi utilizada como manobra para afastar a inelegibilidade;
- o TSE não é competente para aferir a sanabilidade ou não das contas, mas, ‘(...) a princípio, se as contas foram desaprovadas, é porque as irregularidades são de ordem insanável, do contrário teriam sido aprovadas com ressalva’ (fl. 240).

2. À época da prolação da decisão rescindenda, o autor não possuía provimento jurisdicional, ainda que de caráter provisório, que suspendesse os efeitos da rejeição de contas pelo TCU. Compulsando os autos, não há notícia em sentido diverso.

3. Os fundamentos da decisão rescindenda estão em perfeita harmonia com a novel jurisprudência do TSE que exige provimento jurisdicional, ainda que provisório, a suspender os efeitos de rejeição de contas pelo TCU.

4. Precedentes: REspe nº 27.143/PA, rel. Min. Caputo Bastos, *DJ* de 19.12.2006; RO nº 1.235/DF, rel. Min. Carlos Ayres de Britto, *DJ* de 24.10.2006 e EDcl no RO nº 1.310/DF, de minha relatoria, *DJ* de 24.10.2006.

5. Ação rescisória não admitida.”

Nas razões dos embargos, alega-se, em síntese, que o julgamento deve ser anulado, pois na publicação da pauta de julgamento não constou o nome de nenhum

dos causídicos do autor, fato que caracteriza cerceamento de defesa. Tal vício impossibilitou o embargante de ter conhecimento da data de julgamento de seu processo, logo, seus advogados deixaram de fazer sustentação oral.

Em despacho à fl. 426, encaminhei os autos à Secretaria Judiciária para se manifestar acerca do suposto vício na pauta de publicação.

Sobreveio a informação de fls. 427-428, na qual ficou consignado que na publicação da pauta de julgamento não se fez referência aos advogados do ora embargante.

Devidamente intimada, a litisconsorte passiva, Maria de Fátima Vieira Lins de Oliveira Lima apresentou impugnação aos declaratórios às fls. 433-437. Por seu turno, o Ministério Público Eleitoral também apresentou impugnação aos aclaratórios às fls. 440-445.

Os embargados pugnaram pela rejeição do presente apelo, sob a alegação de que não houve prejuízo ao ora embargante, pois, apesar de na publicação da pauta de julgamento do feito não constar o nome de nenhum dos advogados, haveria elementos suficientes para que o ora embargante tivesse conhecimento do julgamento de seu processo.

É o relatório.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Senhor Presidente, os embargos de declaração merecem prosperar.

Do panorama formado nos autos, infere-se que a publicação da pauta de julgamento não continha o nome de nenhum dos advogados do então autor da presente ação rescisória.

Tal equívoco foi confirmado pela informação da Secretaria Judiciária/TSE (fls. 427-428).

Dessa forma, tendo em vista o respeito ao devido processo legal, previsto no art. 5º, LIV, CF/88, o acórdão de fls. 406-416 deve ser anulado porque a publicação da pauta de julgamento não continha o nome de nenhum dos advogados do autor, ora embargante.

Ante o exposto, *acolho, com efeitos infringentes, os presentes embargos de declaração para anular o acórdão de fls. 406-416 e determinar a correta publicação da pauta de julgamento.*

É como voto.

## EXTRATO DA ATA

EDclAR nº 251 – MA. Relator: Ministro José Delgado – Embargante: Wilson Pereira de Carvalho Filho (Advs.: Dr. José Antonio Figueiredo de Almeida Silva e

outros) – Embargado: Ministério Público Eleitoral – Litisconsorte passivo: Maria de Fátima Vieira Lins de Oliveira Lima (Advs.: Dr. Tarcísio Vieira de Carvalho Neto e outros).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, proveu os declaratórios, na forma do voto do relator. Ausente, ocasionalmente, o Ministro Cezar Peluso.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Caputo Bastos, Marcelo Ribeiro e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral eleitoral.

---

**HABEAS CORPUS Nº 569**  
**Belém – PA**

Relator originário: Ministro Caputo Bastos.

Redator para o acórdão: Ministro Marcelo Ribeiro.

Impetrante: Inocência Mártires Coêlho Júnior.

Paciente: Wanderley da Silva Santos.

Advogados: Dr. Inocência Mártires Coêlho Júnior e outro.

Autoridade coatora: Presidente do Tribunal Regional Eleitoral do Pará.

***Habeas corpus. Trancamento de ação penal. Declaração de bens apócrifa apresentada à Justiça Eleitoral. Atipicidade de conduta.***  
**– Reconhecida a atipicidade da conduta praticada pelo paciente, impõe-se a concessão da ordem para trancamento da ação penal.**  
**Ordem concedida.**

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, vencido o Ministro Caputo Bastos, em conceder a ordem para trancar a ação penal, nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 19 de junho de 2007.

Ministro MARCO AURÉLIO, presidente – Ministro MARCELO RIBEIRO, redator para o acórdão.

---

Publicado no *DJ* de 14.8.2007.

**RELATÓRIO**

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Senhor Presidente, trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Inocência Mártires Coelho

Júnior em favor de Wanderley da Silva Santos, deputado estadual eleito no pleito de 2006, face ao acórdão proferido pelo Tribunal Regional Eleitoral do Pará, que recebeu a denúncia ofertada pelo Ministério Público Eleitoral, contra o ora paciente, pela prática da conduta tipificada no art. 350 do Código Eleitoral.

O impetrante noticia que na referida denúncia foi aduzido “(...) que o denunciado ao requerer seu registro de candidatura afirmou não possuir bens a declarar, no entanto, após sagrar-se vitorioso no pleito passado e por ocasião da análise de suas contas de campanha o mesmo apontou patrimônio, o que colocou em discrepâncias as duas declarações” (fl. 4).

Alega que a decisão do Tribunal Regional Eleitoral do Pará que recebeu a denúncia, determinando o regular processamento da ação penal, incorreu em ofensa aos princípios da ampla defesa e do devido processo legal, na medida em que não foram “(...) analisados (sic) a totalidade dos termos constantes na defesa técnica apresentada perante o TRE/PA (...)” (fl. 5).

Anota que a citada declaração retificadora “(...) apresentada nos autos do processo de registro de candidatura coincide com o rol de bens informado nos autos da prestação de contas” (fl. 6).

Acrescenta que o requerimento de registro de candidatura, “(...) é apócrifo (sem assinatura de qualquer pessoa) e juntado ao processo de registro de candidatura pela coligação e não pelo candidato” (fl. 9).

Daí afirmar que, diante da manifesta atipicidade da conduta, resta evidenciada a violação dos arts. 350 e 358, III, do Código Eleitoral pelo acórdão regional, ao não levar em consideração que o pedido de registro de candidatura do ora paciente foi requerido pela Coligação Unidos pelo Pará, que deixou de anexar diversos documentos ao requerimento, os quais, em razão de diligência determinada, foram juntados aos autos, entre eles, declaração de bens devidamente assinada pelo ora paciente.

Requeru, por fim, que, liminarmente, fosse determinado o sobrestamento da ação penal originária (Processo nº PCO 32) e, ao final, a anulação da decisão que recebeu a denúncia ou o trancamento da referida ação penal.

Por decisão de fls. 300-303, indeferi o pedido de liminar de sobrestamento da ação penal.

Foram prestadas informações (fls. 314-316).

Nesta instância, a Procuradoria-Geral Eleitoral opinou pela denegação da ordem (fls. 323-329).

É o relatório.

## **VOTO (VENCIDO)**

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS (relator): Senhor Presidente, no caso, eis o teor da denúncia apresentada contra o paciente Wanderley da Silva Santos (fls. 13-14):

“(…)

Para concorrer ao pleito de outubro de 2006, o denunciado requerer seu registro eleitoral no qual afirmou não ter bens a declarar.

Passado o pleito, e tendo ele obtido resultado positivo, suas contas foram analisadas antes da diplomação ocorrida em 19 de dezembro. Tendo em vista a discrepância de despesas realizadas com recursos próprios, considerados incompatíveis para quem não tinha declarado possuir nenhum bem a quando do registro eleitoral, o órgão de análise de contas desse egrégio Tribunal diligenciou junto ao denunciado, tendo este, então, firmado a declaração de fl. 124 do anexo, onde afirma possuir uma casa, um automóvel, três consórcios e uma lancha, bens estes no valor total de R\$358.988,00. Tal declaração além de divergente com o que consta do registro eleitoral, também é incompatível com a que foi prestada pelo cidadão Wanderley da Silva Santos, portador do CPF 228.223.992-04, à Receita Federal em abril de 2006, no cumprimento de obrigação legal relativa ao imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza, onde também o denunciado não registra nenhum bem em seu patrimônio.

Dessa forma, é patente que o denunciado ou omitiu a verdade na declaração prestada a Justiça Eleitoral do Pará a quando de seu registro, ou, inseriu declaração falsa no documento de fl. 124 do anexo, por ele próprio firmado, com assinatura reconhecida em notário público, e trazida aos autos de prestação de contas para tentar justificar-se perante as exigências que lhe fazia o órgão de controle interno deste TRE. Por uma ou por outra, o réu encontra-se incurso nas penas do art. 350 do Código Eleitoral (...).”.

Examinando a peça acusatória, entendeu a Corte de origem, à unanimidade, receber a denúncia, nos seguintes termos (fls. 272-273):

“(…)

Os fatos narrados na exordial constituem, pelo menos em tese, o tipo descrito no art. 350 do Código Eleitoral, qual seja:

‘Omitir, em documento público ou particular, declaração que dele deveria constar, ou nele inserir ou fazer inserir declaração falsa ou diversa do que devia ser escrita, para fins eleitorais’.

Com efeito, à fl. 214, consta declaração de bens, parte integrante do pedido de registro de candidatura, em que o ora denunciado não informa nenhum bem a declarar.

Embora o denunciado não haja assinado a mencionada declaração, o requerimento de registro de candidatura (RRC) de fl. 206 de encontra

devidamente assinado por ele, autorizando a coligação a requerer o registro da sua candidatura.

Posteriormente, nos autos da prestação de contas, Wanderley da Silva Santos, em atendimento à diligência determinada pela Coordenadoria de Controle Interno deste Tribunal Regional, prestou outra declaração de bens, com informações discrepantes, haja vista que, desta segunda declaração, constam vários bens, dentre eles, uma casa, um automóvel e uma lancha.

Denota-se, diante dos fatos, que há elementos suficientes para o regular processamento do feito até a aplicação da sanção penal, se, a final, comprovadas a autoria e a materialidade do delito em questão.

(...)”.

Diante disso, em que pesem as alegações formuladas pelo impetrante, tenho que o trancamento de ação penal, por meio de *habeas corpus*, é medida excepcional, só podendo ocorrer quando incabível o oferecimento da denúncia e a eventual instauração do processo penal.

Cito, a propósito, o seguinte precedente da Corte:

“Direitos Eleitoral e Processual. Agravo em *habeas corpus*. Pedido de julgamento de mérito pelo Colegiado. Suspensão da ação penal. Corrupção eleitoral. Investigação judicial julgada improcedente. Irrelevância. Precedentes. Decisão agravada. Fundamentos não infirmados. Desprovimento.

I – Dar-se-á o excepcional trancamento da ação penal quando, da exposição dos fatos na denúncia, constatar-se que não restou configurado algum tipo penal.

II – Pela via do *habeas corpus* não se pode trancar a ação penal, quando seu reconhecimento exigir exame aprofundado e valorativo da prova constante dos autos.

(...)” (*Habeas Corpus* nº 438, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, de 13.8.2002.)

Anoto que a principal alegação do impetrante, para sustentar a atipicidade da conduta tida por ilícita, reside no fato de “(...) o pedido de registro de candidatura do paciente foi requerido pela Coligação Unidos pelo Pará (...) e não diretamente pelo acusado. Desse modo, vários documentos deixaram de ser juntados por parte da referida coligação no aparelhamento do citado pedido” (fl. 8).

Acrescenta que, “Por ocasião da apresentação da resposta preliminar o ora paciente fez juntada de cópia integral do pedido de registro de candidatura onde constava uma declaração retificadora de bens que é coincidente com a retificadora apresentada nos autos da prestação de contas” (fl. 7).

No ponto, conforme destacado pelo acórdão regional, embora o ora paciente não tenha assinado a declaração de bens (fl. 223), assinou o pedido de registro de candidatura (fl. 215), em que consta a seguinte declaração: “Autorizo a Coligação Unidos pelo Pará a requerer o registro de minha candidatura e *declaro que sou responsável pela exatidão das informações prestadas*” (grifo nosso).

Demais disso, assinalo que, com o pedido de registro foi acostada uma declaração de imposto de renda (fls. 217-221), em que não foram indicados bens e direitos (fl. 220).

Em face dessas circunstâncias, não há como se afastar – pelo menos em tese e considerados os fatos apontados na denúncia – a ocorrência da conduta tipificada no art. 350 do Código Eleitoral.

Por fim, a denúncia afirma a ausência de congruência entre as declarações de bens apresentadas pelo candidato por ocasião do pedido de registro, da prestação de contas e da declaração de rendimentos apresentada à Receita Federal, o que, em princípio, afasta a alegação de atipicidade da conduta, formulada na inicial do *habeas corpus*.

Ademais, tenho como corretos os fundamentos do parecer do Ministério Público Eleitoral, da lavra do Dr. Francisco Xavier Pinheiro Filho, ilustre vice-procurador-geral eleitoral, cujos fundamentos adoto como razão de decidir (fls. 326-329):

“(…)

13. Com relação à existência de negativa da prestação jurisdicional, de ofensa aos princípios da ampla defesa e do devido processo legal, com violação ao disposto nos arts. 5º, LIV, LV e 93, IX, as razões do impetrante não merecem ser acolhidas, uma vez que o egrégio Tribunal Regional Eleitoral do Pará apreciou toda a matéria necessária para fundamentar o recebimento da denúncia, restando os acórdãos recorridos em perfeita consonância com o ordenamento jurídico.

14. Destaca-se, ainda, o voto condutor do acórdão regional que embasou o recebimento da denúncia às fls. 272-273, assim transcrito:

*‘Os fatos narrados na exordial constituem, pelo menos em tese, o tipo descrito no art. 350 do Código Eleitoral, qual seja:*

*‘Omitir, em documento público ou particular, declaração que dele deveria constar, ou nele inserir ou fazer inserir declaração falsa ou diversa do que devia ser escrita, para fins eleitorais’.*

Com efeito, à fl. 214, consta declaração de bens, parte integrante do pedido de registro de candidatura, em que o ora denunciado não informa nenhum bem a declarar.

*Embora o denunciado não haja assinado a mencionada declaração, o requerimento de registro de candidatura (RRC) de fl. 206 de encontra*

*devidamente assinado por ele, autorizando a coligação a requerer o registro da sua candidatura.*

Posteriormente, nos autos da prestação de contas, Wanderley da Silva Santos, em atendimento à diligência determinada pela Coordenadoria de Controle Interno deste Tribunal Regional, prestou outra declaração de bens, com informações discrepantes, haja vista que, desta segunda declaração, constam vários bens, dentre eles, uma casa, um automóvel e uma lancha.

Denota-se, diante dos fatos, que há elementos suficientes para o regular processamento do feito até a aplicação da sanção penal, se , a final, comprovadas a autoria e a materialidade do delito em questão.

Ante o exposto, voto para que a denúncia oferecida pelo representante do Ministério Público Eleitoral, em face de Wanderley da Silva Santos, seja recebida e regularmente processada.’ (Grifo nosso.)

15. Nessa esteira, não há como conhecer a presença de qualquer ofensa ou violação, visto que o acórdão regional discutiu todos os pontos necessários para o recebimento da denúncia. Outrossim, em sede de embargos, a Corte Regional considerou que a finalidade da interposição não possuía caráter infringente, já que o acórdão regional havia apreciado a matéria concernente a posterior declaração de bens apresentada pelo paciente, em atenção à diligência determinada pela Coordenadoria de Controle Interno do TRE/PA.

16. Ademais, no que concerne à atipicidade da conduta, tal tese não merece ser acolhida, uma vez que, no julgamento do recebimento da denúncia, ficou comprovado que o paciente assinou autorização para que a coligação requeresse sua candidatura, *in verbis*:

‘Embora o denunciado não haja assinado a mencionada declaração, o requerimento de registro de candidatura (RRC) de fl. 206 de encontra devidamente assinado por ele, autorizando a coligação a requerer o registro da sua candidatura.’

17. Isso posto, no caso tem tela, não estão presentes os requisitos ensejadores da concessão da ordem, visto que o impetrante não logrou êxito em demonstrar a atipicidade da conduta do paciente, nem que ocorreu a extinção da punibilidade ou que não existiam indícios mínimos de autoria.

18. Nesse sentido, o seguinte precedente do colendo Tribunal Superior Eleitoral, assim ementado:

*‘Recurso em habeas corpus. Inquérito policial. Trancamento. Não-caracterização das hipóteses reconhecidas pela jurisprudência. Impossibilidade. Não provimento.*

1. A jurisprudência no âmbito dos tribunais superiores é pacífica ao asseverar que o trancamento de inquérito policial ou de ação penal é medida extraordinária, somente adotada quando manifesta a atipicidade da conduta, quando houver se operado a extinção da punibilidade ou quando inexistirem indícios mínimos de autoria.

2. *Precedentes: HC nº 527/RO, rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ de 20.4.2006; STF, HC nº 87.607/MG, rel. Min. Eros Grau, DJ de 12.5.2006.*

3. *In casu*, os requisitos necessários à concessão da ordem não estão presentes, pois a conduta que está sendo apurada é tipificada no art. 350 do Código Eleitoral e não se pode aferir, de plano, a ausência de autoria do paciente.

4. A formação de listas de apoio à criação de partidos políticos obedece a meios arcaicos de coleta, sendo apostos manualmente números de títulos de eleitores e suas respectivas assinaturas para posterior aferição de veracidade, não se podendo falar em crime impossível em razão da informatização do cadastro de eleitores.

5. O acórdão que apreciou o *writ* bem delinea a inexistência de constrangimento ilegal e a necessidade de maior dilação probatória, em virtude da impossibilidade de se afirmar, de plano, a ausência de autoria do paciente.

6. Recurso não provido.<sup>1</sup>

<sup>1</sup>RHC nº 104/RO. Min. rel. José Delgado. Publicado no DJ, de 16.3.2007, p. 209.

(...)”.

Com essas considerações, voto pela denegação da ordem.

## **PEDIDO DE VISTA**

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Senhor Presidente, tive dúvida sobre se o tipo penal é mesmo o do art. 350 do Código Eleitoral:

Art. 350. Omitir, em documento público ou particular, declaração que dele devia constar ou nele inserir ou fazer inserir declaração falsa ou diversa da que devia ser escrita, [...].

Como o eminente relator informa que não foi o candidato que requereu o registro, peço vênia para solicitar vista dos autos.

## **EXTRATO DA ATA**

HC nº 569 – PA. Relator: Ministro Caputo Bastos – Impetrante: Inocêncio Mártires Coêlho Júnior. Paciente: Wanderley da Silva Santos (Advs.: Dr. Inocêncio

Mártires Coêlho Júnior e outro) – Autoridade coatora: Presidente do Tribunal Regional Eleitoral do Pará.

Decisão: Após o voto do Ministro Caputo Bastos (relator), indeferindo a ordem, pediu vista o Ministro Marcelo Ribeiro.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Caputo Bastos, Marcelo Ribeiro e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral eleitoral.

### VOTO (VISTA)

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Senhor Presidente, cuida-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de Wanderley da Silva Santos, objetivando, em síntese, o destrancamento de ação penal que imputa ao paciente a prática da conduta tipificada no art. 350 do Código Eleitoral.

Na denúncia oferecida pelo Ministério Público Eleitoral, foi afirmado que o paciente teria omitido a verdade ou inserido declaração falsa em documento apresentado à Justiça Eleitoral do Pará, quando requereu o registro de sua candidatura ao cargo de deputado estadual.

O Tribunal Regional do Pará recebeu a denúncia, o que justificou a impetração do *habeas corpus* sob análise.

O e. min. relator, Caputo Bastos, por decisão monocrática indeferiu a liminar (fls. 300-303) e, no mérito, votou pela denegação da ordem, por entender que “a ausência de congruência entre as declarações de bens apresentadas pelo candidato por ocasião do pedido de registro, da prestação de contas e da declaração de rendimentos apresentada à Receita Federal, em princípio, afasta a alegação de atipicidade da conduta”.

Inicialmente, verifica-se que, em 5.7.2006, a Coligação Unidos pelo Pará requereu o registro da candidatura do ora paciente ao cargo de deputado estadual, tendo instruído o pedido com cópia da declaração de ajuste anual apresentada à Receita Federal, referente ao exercício de 2006, e declaração apócrifa de inexistência bens (fl. 223).

A Secretaria Judiciária do Tribunal Regional do Pará constatou que a declaração de bens do candidato não estava assinada e, por este motivo, em 27.7.2006, o juiz relator do pedido de registro notificou a Coligação Unidos pelo Pará para que, em 72 (setenta e duas) horas, sanasse a irregularidade. Foi, então, juntada, em 29.7.2006, ou seja, *dois dias após o despacho*, declaração positiva de bens assinada pelo candidato, ora paciente, noticiando a existência de determinados bens, que relaciona.

Delineados os fatos, passo a analisar a alegação apresentada pelo paciente de atipicidade da conduta.

Está sendo imputada ao paciente a conduta descrita no art. 350 do Código Eleitoral, que consiste em “omitir, em documento público ou particular, declaração que dele devia constar, ou nele inserir ou fazer inserir declaração falsa ou diversa da que devia ser escrita, *para fins eleitorais*”.

Três foram os documentos analisados pelo Tribunal Regional Eleitoral do Pará para justificar o recebimento da denúncia: (i) declaração de ajuste anual apresentada pelo paciente à Receita Federal, na qual não foi indicada a existência de bens (ii) declaração apócrifa de inexistência de bens e (iii) declaração assinada pelo paciente, noticiando a existência de bens.

Para a configuração do tipo penal descrito no art. 350 do Código Eleitoral, exige-se que o ato de omitir declaração ou prestar informação falsa seja praticado com “fins eleitorais”, só se podendo, portanto, falar em crime se a conduta puder alcançar a finalidade prevista no dispositivo legal.

A Resolução do TSE nº 22.156/2006 dispõe, em seu art. 25, que o pedido de registro de candidatura deverá ser instruído, dentre outros documentos, com “declaração de bens do candidato atualizada e *por ele assinada*”.

Nesta linha de raciocínio, a apresentação da declaração de ajuste anual enviada pelo paciente à Receita Federal, por não conter a assinatura do candidato, não produz qualquer efeito perante a Justiça Eleitoral. Isto porque, ainda que contivesse informações corretas, não satisfaria a exigência estabelecida no art. 25 da já mencionada resolução do TSE. Tanto isto é verdade que houve a intimação para suprimimento da falha, consistente, exatamente, na apresentação de declaração *apócrifa*.

Dessa forma, eventual inexatidão das informações constantes na declaração direcionada à Receita Federal não indica que o candidato possa ter praticado o crime previsto no art. 350 do Código Eleitoral, uma vez que se mostra inviável verificar o “fim eleitoral” exigido.

Por outro lado, o segundo documento analisado pelo Tribunal Regional Eleitoral do Pará – declaração apócrifa de inexistência de bens – também parece irrelevante para a configuração do tipo penal imputado ao paciente.

Mesmo fora do contexto eleitoral, observa-se que uma declaração de inexistência de bens sem assinatura não produziria efeito, pois se trataria de ato inexistente, ou, no mínimo, inválido.

Sob a ótica da legislação eleitoral, a assinatura do candidato ganha maior relevância. A apresentação de declaração de bens apócrifa não cumpre os fins eleitorais, na medida em que se exige que o pedido de registro de candidatura seja instruído com declaração de bens *assinada pelo candidato*. Repise-se, neste sentido, que a própria Justiça Eleitoral reconheceu a invalidade do documento inicialmente apresentado, tendo determinado a juntada de declaração de bens devidamente assinada pelo candidato.

Demonstrada a ineficácia perante à Justiça Eleitoral da declaração enviada à Receita Federal e da declaração apócrifa de inexistência de bens, subsiste apenas um documento a ser analisado: a declaração de bens, assinada pelo candidato, ora paciente, juntada *dois dias* após a notificação para suprir irregularidade emitida pelo juiz eleitoral, que analisou o pedido de registro da candidatura do paciente.

Este é o único documento válido para fins eleitorais e o único que pode ser analisado para averiguar a configuração do fato típico previsto no art. 350 do Código Eleitoral.

Observa-se, no entanto, que, na peça acusatória, não foi mencionada qualquer inexatidão ou falsidade nas informações inseridas na mencionada declaração de bens juntada à fl. 237. Dessa forma, não há falar em crime.

Da mesma forma, deve ser reconhecida a atipicidade de conduta em relação à apresentação pelo paciente da declaração de ajuste anual enviada à Receita Federal e da declaração apócrifa de inexistência de bens, pois não são hábeis a configurar o tipo previsto no art. 350 do Código Eleitoral.

Só seria possível cogitar da prática do crime previsto no art. 350 se, na declaração de bens efetivamente assinada pelo candidato, alguma informação tivesse sido omitida ou falseada, o que não é sustentado pelo Ministério Público.

Analiso, ainda, argumento apresentado pelo e. min. relator, com o qual, *data venia*, não concordo. Entendeu o e. Min. Caputo Bastos, *in verbis*:

“(...) embora o paciente não tenha assinado a declaração de bens (fl. 223), assinou o pedido de registro de candidatura (fl. 215), em que consta a seguinte declaração: ‘Autorizo a Coligação Unidos pelo Pará a requerer o registro de minha candidatura e *declaro que sou responsável pelas informações prestadas*’ (grifo nosso)”.

O fato de o paciente ter assinado o pedido de registro de candidatura formulado pela coligação não supre a ausência de assinatura na declaração de bens e nem torna válido documento apócrifo. Não vislumbro como poderíamos aceitar a imputação do crime descrito no art. 350 do Código Eleitoral tomando como subsídio documento sem assinatura, que, como sabido, não tem qualquer validade jurídica. Seria possível afirmar que um documento apócrifo não traz consequência jurídica alguma, mas sua apresentação pode configurar crime? Entendo que não.

Por fim, deve ser esclarecido fato narrado na denúncia. Da narração da peça acusatória constou que:

“Para concorrer ao pleito de outubro de 2006, o denunciado requer seu registro eleitoral no qual afirmou não ter bens a declarar. Passado o pleito, e tendo ele obtido resultado positivo, suas contas foram analisadas antes da

diplomação ocorrida em 19 de dezembro. Tendo em vista a discrepância de despesas realizadas com recursos próprios, consideradas incompatíveis para quem não tinha declarado possuir nenhum bem a quando do registro eleitoral, o órgão de análise de contas desse egrégio Tribunal diligenciou junto ao denunciado, tendo este, então, firmado a declaração de fl. 124 do anexo, onde afirma possuir uma casa, um automóvel, três consórcios e uma lancha, bens estes no valor total de R\$358.988,00. Tal declaração além de divergente com o que consta do registro eleitoral, também é incompatível com a que foi prestada pelo cidadão Wanderley da Silva Santos, portador do CPF 228.223.992-04, à Receita Federal em abril de 2006, no cumprimento de obrigação legal relativa ao imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza, onde também o denunciado não registra nenhum bem em seu patrimônio”.

Ao contrário do relatado pelo Ministério Público Eleitoral, verifica-se que a declaração de existência de bens não foi trazida pelo paciente apenas no momento de prestação de contas. Observa-se dos autos que, *logo após o pedido de registro de sua candidatura*, quando foi constatada ausência de declaração de bens *assinada pelo candidato*, o paciente apresentou declaração (fl. 237) noticiando a existência de bens. Relevante esclarecer este fato, pois, a princípio, foi apresentado como motivo justificador do oferecimento da denúncia.

Assim, também por não estar configurado o fato descrito na denúncia, deve ser trancada a ação penal.

Com estes fundamentos, pedindo, mais uma vez, vênha ao e. min. relator, voto no sentido de conceder a ordem para trancar a ação penal proposta contra o paciente.

### **VOTO (RATIFICAÇÃO – VENCIDO)**

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS (relator): Senhor Presidente, exatamente o motivo do esforço do eminente Ministro Marcelo Ribeiro para mostrar que esses fatos talvez não justificassem o prosseguimento da ação é a razão que me motivou a decidir que a matéria fosse examinada na instância da prova. Por isso disse não ser o caso de se denegar a ordem. Mas, obviamente, curvo-me ao entendimento e até louvo Sua Excelência pelo trabalho feito.

Mantenho o voto.

### **ESCLARECIMENTO**

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Senhor Presidente, tenho cuidado com *habeas corpus*, especialmente quando se trata de trancamento de

inquérito ou de ação penal, por ser realmente radical. No caso, contudo, não tenho dúvida: são dois documentos que estão nos autos e basta ler a denúncia para verificar que não há crime possível.

### **VOTO**

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Senhor Presidente, como o eminente relator não questiona os fatos lembrados pelo Ministro Marcelo Ribeiro, acompanho o voto de Sua Excelência. O que deve ter havido foi um procedimento capcioso, para ver se passava pela Justiça Eleitoral aquele documento como se fosse declaração; mas não criminoso.

### **VOTO**

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Senhor Presidente, os fatos são incontroversos e não se discute sobre a materialidade deles, as circunstâncias em que ocorrentes, e o Ministro Marcelo Ribeiro apenas procedeu a uma reclassificação jurídica de fatos que estão nos autos incontestemente.

Acompanho Sua Excelência e peço vênua ao relator.

### **VOTO**

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Senhor Presidente, há uma denúncia apresentada. Pedirei vênua à divergência para acompanhar o relator. Como disse o eminente Ministro Caputo Bastos, o esforço do Ministro Marcelo Ribeiro foi muito grande para chegar à análise dos fatos. Em tese, há um delito descrito: se a descrição não está muito harmônica com os fatos, somente o curso da instrução irá concluir.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Ministro, se não houve declaração, não há o núcleo do tipo criminal.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Mas não há declaração posta?

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS (relator): Não.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Segundo entendi, trata-se de declaração assinada pelo paciente.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Por ocasião do pedido de registro, foi juntada uma declaração feita para a Receita Federal, trazida pela

coligação, que é uma cópia que não está assinada. A declaração exigida, no momento do pedido de registro, é um formulário próprio; não serve a juntada de uma cópia, é necessário relacionar os bens e assinar a declaração junto à Justiça Eleitoral.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): A própria Justiça Eleitoral não se contentou com a juntada da cópia da declaração do Imposto de Renda.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Essa declaração que a Justiça Eleitoral exige não veio, apenas a cópia em branco, só o formulário.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Então foi colocado em diligência?

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Sim. Foi, então, apresentada a declaração positiva de bens. O Ministério Público disse que há divergência entre a primeira, que está em branco, e a da Receita Federal, que também não tem bens, com essa que ele prestou.

Eu estou dizendo que a da Receita Federal não tem nada a ver conosco.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Não se discute a autenticidade da declaração por ele apresentada?

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Não.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Senhor Presidente, eu estava entendendo em sentido contrário. Peço vênia, agora, ao eminente relator e fico com a divergência.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Senhor Presidente, pelo que percebi, o documento não tinha aptidão para produzir efeitos e não produziu.

Agora, observo que não podemos dizer que isso não é assunto nosso. Se estamos percebendo que pode ter havido crime fiscal, de duas uma: ou chamamos a atenção do Ministério Público, recomendando que reexamine o caso ou, desde logo, encaminhamos as peças para que tome as providências que o caso possa exigir.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: O crime fiscal está na declaração.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Poderia estar, em tese.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Poderia estar na cópia da declaração do Imposto de Renda.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Veja, estou presumindo. Não fiz a análise para saber se, na época em que tinha de prestar a declaração para a Receita, ele já tinha esses bens. Não pedi para remeter ao Ministério Público porque o processo veio de lá. Ele está plenamente ciente dos fatos, pois ofereceu uma denúncia.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Mas ele não pode denunciar pelo crime fiscal e pelo crime eleitoral, e aqui é do Ministério Público Eleitoral.

Entre duas, uma: destacar que realmente percebemos que pode ter havido, e poderíamos alertar o procurador, ou cumprir o código e determinar o encaminhamento.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Pode-se encaminhar, mas considero difícil, porque, na verdade, trata-se de declaração para fins eleitorais, não há pertinência com a Receita Federal.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: E os fatos são conhecidos do Ministério Público.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Não serve para a Receita Federal.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Mas o pressuposto é de que entregou para a Receita essa declaração.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Não. Ele tirou uma cópia da declaração da Receita e juntou aos autos; depois, fez uma só para a Justiça Eleitoral.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Em formulário próprio, específico.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Ministro Cezar Peluso – não estou afirmando –, pode ter havido crime fiscal. Ele sonogou patrimônio e, conseqüentemente, renda.

Não podemos dizer que não é assunto nosso; qualquer providência é assunto nosso. Agora, o procurador está alertado de que o Tribunal tomou conhecimento.

### EXTRATO DA ATA

HC nº 569 – PA. Relator originário: Ministro Caputo Bastos – Redator para o acórdão: Ministro Marcelo Ribeiro – Impetrante: Inocêncio Mártires Coêlho Júnior – Paciente: Wanderley da Silva Santos (Advs.: Dr. Inocêncio Mártires Coêlho Júnior e outro) – Autoridade coatora: Presidente do Tribunal Regional Eleitoral do Pará.

Decisão: O Tribunal, por maioria, concedeu a ordem para trancar a ação penal, na forma do voto do Ministro Marcelo Ribeiro, que redigirá o acórdão. Vencido o Ministro Caputo Bastos (relator).

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Caputo Bastos, Marcelo Ribeiro e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral eleitoral.

---

Notas taquigráficas dos Ministros Caputo Bastos e Cezar Peluso sem revisão.

---

### RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA Nº 663 Teresina – PI

Relator: Ministro José Delgado.

Recorrente: Ministério Público Eleitoral.

Recorrido: José de Andrade Maia Filho.

Advogados: Dra. Deborah Tajra Fonteles e outros.

**Recurso contra expedição de diploma. Registro de candidatura deferido sob entendimento da Súmula-TSE nº 1. Modificação do entendimento do TSE no julgamento do RO nº 912/RR. Mitigação da Súmula-TSE nº 1. Não-interposição de recurso contra acórdão regional não há argumentos para justificar inércia. Fato superveniente irrelevante.**

**1. Recurso contra expedição do diploma do primeiro suplente do cargo de deputado federal pelo Estado do Piauí.**

**2. Noticiam os autos que:**

**– em 6.6.2006, o ora recorrido ajuizou ação ordinária desconstitutiva de contas, com pedido de tutela antecipada e, em 6.7.2006, requereu seu pedido de registro de candidatura;**

– em 15.8.2006, o TRE/PI deferiu o pedido de registro fundamentado no entendimento da Súmula nº 1 do TSE;

– o Ministério Público Eleitoral no Piauí não interpôs recurso contra esse aresto regional, sob o fundamento de que a matéria estava *sub judice*, haja vista o pedido de tutela antecipada não ter sido apreciado até a data do deferimento do registro de candidatura;

– em 19.9.2006, o pedido de tutela antecipada foi indeferido.

3. O indeferimento de tutela antecipada, apesar de ser fato superveniente não tem o condão de prevalecer ante o acórdão do TRE/PI que, ainda tenha de adotar entendimento que, naquela época era o sufragado pelo TSE, não obstante hoje já superado.

4. Na verdade, motivado pela alteração do entendimento do TSE sobre o art. 1º, I, g, da LC nº 64/90, o *Parquet* busca, por meio deste RCED, afastar sua inércia em não recorrer do aresto regional que deferiu o pedido de registro do ora recorrido.

5. Não há como acolher a tese do MPE quanto as suas razões de não ter recorrido do aresto regional. No caso, incide o prolóquio jurídico: *dormientibus non succurrit jus* (o direito não socorre os que dormem).

6. Recurso contra expedição de diploma não provido.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em julgar improcedente o recurso contra expedição de diploma, nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 19 de junho de 2007.

Ministro MARCO AURÉLIO, presidente – Ministro JOSÉ DELGADO, relator.

---

Publicado no *DJ* de 8.8.2007.

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Senhor Presidente, o Ministério Público Eleitoral, com fulcro no art. 262, I, do Código Eleitoral, interpõe recurso contra a expedição do diploma de José de Andrade Maia Filho, primeiro suplente de deputado federal pelo Estado do Piauí.

Em suas razões, o *Parquet* alega, em síntese, que:

a) em 6.7.2006, José de Andrade Maia Filho requereu o registro de sua candidatura individual (fls. 38-39) para concorrer ao cargo de deputado federal pela Coligação PFL/Prona;

b) na ocasião apresentou certidão (fl. 46) da 2ª Vara Federal da Seção Judiciária do Piauí, na qual se informa que tramita ação, com pedido de

antecipação de tutela “(...) visando a desconstituição de decisão do Tribunal de Contas da União que julgou irregular a prestação de contas do autor [ora recorrido], ex-prefeito do Município de Itainópolis/PI (...)”;

c) a referida ação (fls. 79-101) foi ajuizada em 6.6.2006, com pedido de tutela antecipada para suspender os efeitos previstos no art. 1º, I, g, da LC nº 64/90;

d) apesar de parecer contrário do Ministério Público Eleitoral, o TRE/PI deferiu o pedido de registro na sessão de 15.8.2006, em julgamento assim ementado (fl. 119):

“Eleições 2006. Pedido de registro de candidatura individual. Deputado federal. Inelegibilidade (art. 1º, I, g, da LC nº 64/90). Ação desconstitutiva. Propositura. Súmula nº 1. Deferimento.

Proposta, tempestivamente, ação desconstitutiva de decisão que rejeitara as contas do gestor, fica suspensa sua inelegibilidade por força da Súmula nº 1 do colendo TSE.

Cumpridas todas as formalidades legais, defere-se o pedido de registro de candidatura”;

e) o Ministério Público Eleitoral não recorreu de tal *decisum*, pois o pedido de tutela antecipada, ainda estava pendente, o que tornava a situação de inelegibilidade do ora recorrido *sub judice*;

f) a antecipação de tutela foi indeferida em 21.9.2006, nos termos da decisão de fl. 14;

g) o indeferimento da tutela antecipada é fato superveniente ao pedido de registro de candidatura;

h) a principal conseqüência do indeferimento da antecipação de tutela é a de que a rejeição de contas mantém todos os seus efeitos, em especial a inelegibilidade do ora recorrido;

i) o TSE admite a interposição de recurso contra expedição de diploma (RCEd) fundamentado em fato superveniente ao pedido de registro e, devido a esta característica, tal fato não se submete à preclusão;

j) o entendimento do TSE está sufragado no acórdão que julgou o Agravo Regimental no REspe nº 26.005, rel. Min. Caputo Bastos, DJ de 31.10.2006;

l) a jurisprudência desta Corte afirma que a simples propositura de ação desconstitutiva de rejeição de contas não acarreta a suspensão de efeitos da inelegibilidade decorrente de decisão do TCU;

m) para suspender esses efeitos, o interessado necessita de provimento jurisdicional, ainda que de caráter provisório;

n) no caso em análise, não estão suspensos os efeitos da decisão do TCU que julgou irregulares as contas do ora recorrido, pois o pedido de antecipação de tutela foi indeferido, após o deferimento do seu pedido de registro de candidatura.

Devidamente intimado, José de Andrade Maia Filho apresentou contra-razões (fls. 127-136), asseverando, em sede de preliminar, que:

a) nos termos do art. 259 do Código Eleitoral, no processo eleitoral, os atos devem ser realizados em momento oportuno, sob pena de preclusão, salvo quando a matéria levantada tenha cunho constitucional;

b) a hipótese de inelegibilidade (rejeição de contas por decisão do TCU) tem natureza infraconstitucional (art. 1º, I, g, da LC nº 64/90). Logo, não pode ser suscitada pelo recorrente em razão do fenômeno da preclusão;

c) a preclusão está expressa no recurso do *Parquet*, o qual afirma que não recorreu do acórdão do TRE/PI que deferiu o pedido de registro de candidatura do recorrido;

d) não deve ser admitida a pretensão do Ministério Público Eleitoral de rediscutir matéria pretérita, sob o pretexto de ser fato superveniente, especialmente, quando tal fato já foi analisado pela Corte Regional;

No mérito, afirma-se, em suma que:

a) “(...) está sendo apreciado pelo poder jurisdicional o mérito da rejeição das prestação de contas, não tendo ainda decisão em definitivo, ou seja, ainda não fora julgado a condenação das supostas irregularidades alegada, sendo assim não há como atribuir inelegibilidade sem que a mesma esteja certificada” (fl. 132);

b) não há inelegibilidade e mesmo que houvesse, a Súmula nº 1 do TSE é clara ao afirmar que “Proposta a ação para desconstituir a decisão que rejeitou as contas, anteriormente à impugnação, fica suspensa a inelegibilidade (Lei Complementar nº 64/90, art. 1º, I, g”;

c) o art. 1º, I, g, da LC nº 64/90 dispõe que apenas a rejeição de contas por irregularidade insanável acarreta a inelegibilidade do gestor público;

d) a jurisprudência do TSE afirma que somente pode ser considerada insanável a irregularidade em que o gestor público tenha agido com dolo, o que não ocorreu no caso em análise, pois as falhas apontadas pelo TCU são de natureza formais e sanáveis;

e) “(...) resta plenamente inadmissível fazer prosperar qualquer tentativa do recorrente, vez que não há elementos que demonstrem a prática de ato doloso, tampouco comprometimento da atividade administrativa” (fl. 135).

A Procuradoria-Geral Eleitoral emitiu parecer (fls. 143-147) pelo provimento do apelo.

É o relatório.

## ADITAMENTO AO RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Senhor Presidente, acrescento ao relatório que despachei determinando a juntada aos autos de petição em que o recorrente comunica ter-lhe sido deferida tutela antecipada na mencionada ação ordinária.

### ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ministro, teria o recorrido logrado, por último, a tutela antecipada?

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Sim. A tutela foi concedida ontem e comunicada agora, mas não se encontra nos autos.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): A preclusão maior, quanto ao deferimento do registro, não obstaculiza a articulação na impugnação à diplomação a partir da inelegibilidade.

De qualquer forma, tem-se a tutela antecipada suspendendo a eficácia da glosa do Tribunal de Contas.

Por se tratar de fundamento robusto, não seria interessante sobrestarmos e darmos conhecimento ao Ministério Público?

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Acolho o fundamento. Se a Corte entender transformar em diligência para dar vista ao Ministério Público, eu concordo plenamente.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Nós já conhecemos o voto de Vossa Excelência e ficaria, portanto, consignada a sustentação da tribuna, para não retornarmos ao *status quo ante*.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Acolho a sugestão de transformar em diligência para juntar esta petição aos autos e ouvir o Ministério Público.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): A prevalecer a óptica de Sua Excelência, segundo a qual o pronunciamento quanto ao registro obstaculiza o que para mim é uma ação de impugnação ao diploma, neste caso cessa tudo.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Defendo ter havido transito em julgado e ter o Ministério Público ciência dos fatos existentes, mas deixou o registro da candidatura transitar em julgado.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Vamos raciocinar sob outro ângulo: admitamos não ter havido impugnação ao registro, ainda que a inelegibilidade preexistia, a perda do prazo para impugnação ao registro, e tão-somente ao registro, obstaculizaria a ação de impugnação ao diploma?

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Entendo que não.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Mas Vossa Excelência entende que a ocorrência do pronunciamento obstaculizaria?

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Houve o pronunciamento do Tribunal e o fato era conhecido pelo Ministério Público.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Na verdade o que temos, e que não preclui, é o fundamento. De qualquer forma, seria interessante ouvir o Ministério Público.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: A questão da prestação de contas foi decidida pelo Tribunal no momento do registro?

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: Se Vossa Excelência me permite, a jurisprudência do Tribunal a respeito deste assunto, em acórdão do qual foi relator o Ministro Caputo Bastos, é que a inelegibilidade infraconstitucional e preexistente ao registro não pode ser argüida em recurso contra expedição de diploma. E o relator, a meu ver, observa fundamento mais amplo, qual seja, não houve argüição.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Apenas para prestar esclarecimento ao Ministro Cezar Peluso, o problema da inelegibilidade foi discutido no Tribunal *a quo* (fl. 119):

Eleições 2006. Pedido de registro de candidatura individual. Deputado federal. Inelegibilidade (art. 1º, I, g, da LC nº 64/90). Ação desconstitutiva. Propositura. Sumula nº 1. Deferimento.

Proposta, tempestivamente, ação desconstitutiva da decisão que rejeitara as contas do gestor, fica suspensa sua inelegibilidade por força as súmulas nºs do colendo TSE.

Cumpridas todas as formalidades legais, defere-se o pedido de registro de candidatura.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Àquela época a jurisprudência se contentava com o simples ajuizamento da ação.

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: Agora se está dando por entender de transformar recurso contra expedição de diploma numa espécie de ação rescisória.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Creio ser interessante ouvir o Ministério Público.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Estou plenamente de acordo.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): O Colegiado, portanto, delibera, com a concordância do relator, no sentido da audição do Ministério Público, considerado o documento referido.

Vossa Excelência pretende seja consignado em ata o seu voto?

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Vamos seguir a seqüência da lógica processual. Suspendo o voto, para que possa modificá-lo.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): De qualquer forma, fica o registro do relatório e da sustentação feita da tribuna.

### **EXTRATO DA ATA**

RCEd nº 663 – PI. Relator: Ministro José Delgado – Recorrente: Ministério Público Eleitoral – Recorrido: José de Andrade Maia Filho (Advs.: Dra. Deborah Tajra Fonteles e outros).

Usou da palavra, pelo recorrido, o Dr. Iran Machado Nascimento.

Decisão: Após o relatório e a sustentação oral feita da tribuna, o Tribunal deliberou no sentido da audição do Ministério Público, considerado o documento apresentado pelo recorrido.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Caputo Bastos, Arnaldo Versiani e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral eleitoral.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Senhor Presidente, o presente recurso não merece prosperar.

Impende destacar o que noticiam os autos:

- a) em 6.6.2006, o ora recorrido ajuizou ação ordinária desconstitutiva de contas (fls. 79-101), com pedido de tutela antecipada, discutindo o julgamento realizado pelo TCU que rejeitou suas contas referentes a convênio firmado entre o Município de Itainópolis/PI e o Ministério da Educação e do Desporto, por intermédio do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE);
- b) em 6.7.2006, requereu seu pedido de registro de candidatura (fl. 38);
- c) em 15.8.2006, o TRE/PI deferiu o pedido de registro fundamentado no Enunciado nº 1 da súmula do TSE (fl. 119);
- d) o Ministério Público Eleitoral no Piauí não interpôs recurso contra esse aresto regional, conforme certidão de fl. 122;
- e) em 21.9.2006, o pedido de tutela antecipada foi indeferido (fl. 14).

Entendo que a irresignação do Ministério Público Eleitoral não merece acolhida.

De fato, o indeferimento de tutela antecipada é um fato superveniente. Não obstante, tal acontecimento não tem o condão de prevalecer ante a decisão do TRE/PI que, apesar de adotar entendimento já superado por esta Corte, deferiu o pedido de registro de candidatura.

É irrelevante o argumento do *Parquet* ao afirmar que não recorreu do aresto regional porque o pedido de tutela antecipada ainda não havia sido apreciado até o dia em que o Tribunal *a quo* deferiu o registro de candidatura do recorrido.

Analisando os fatos, entendo que a situação fática vigente à época do julgamento do registro de candidatura não se alterou significativamente.

À época em que o Ministério Público Eleitoral decidiu não recorrer do deferimento de registro de candidatura, o atual recorrido encontrava-se com suas contas rejeitadas pelo TCU e, por consequência, inelegível.

Atualmente, o recorrido permanece com suas contas rejeitadas, pois não obteve sentença favorável no juízo cível.

Na verdade, motivado pela alteração do entendimento do TSE sobre o art. 1º, I, g, da LC nº 64/90, o *Parquet* busca, por meio deste RCEd, afastar sua inércia ao não recorrer do acórdão regional que deferiu o pedido de registro do recorrido.

Colaciono o seguinte precedente que demonstra a novel jurisprudência desta Corte:

“Eleições 2006. Recurso ordinário. Impugnação. Candidato. Deputado estadual. Rejeição de contas. Convênio federal. Tribunal de Contas da União. Competência. Ação anulatória. Ausência de provimento judicial de suspensão dos efeitos da decisão que rejeitou as contas.

1. O Tribunal Superior Eleitoral, revendo o Verbete nº 1 da súmula de sua jurisprudência, afirmou a necessidade de se obter, na ação desconstitutiva, medida liminar ou a tutela antecipada. Havendo tal entendimento ocorrido no meio do processo eleitoral, deve ser admitida, para as atuais eleições, a notícia da concessão de liminar ou de tutela antecipada, depois do pedido de registro de candidatura.

2. A mera propositura da ação anulatória, sem a obtenção de provimento liminar ou antecipatório, não suspende a cláusula de inelegibilidade da alínea g do inciso I do art. 1º da LC nº 64/90.

3. Ausência de notícia de concessão, mesmo posteriormente, de alguma medida judicial.

4. Recurso ordinário conhecido e provido.” (RO nº 965/MA, rel. Min. Gerardo Grossi, sessão de 29.9.2006.)

Inferese, pois, que julgando os recursos é que o TSE constrói, soberanamente, quanto à matéria de sua competência, a jurisprudência que serve de parâmetro para os julgamentos proferidos pelos tribunais regionais eleitorais.

Desta forma, não há como acolher a tese do *Parquet* quanto às suas razões de não haver recorrido do aresto regional. No caso, incide a parêmia jurídica de que *dormientibus non succurrit jus* (o direito não socorre os que dormem).

Ante o exposto, nego provimento ao recurso contra expedição de diploma.

É como voto.

### **EXTRATO DA ATA**

RCEd nº 663 – PI. Relator: Ministro José Delgado – Recorrente: Ministério Público Eleitoral – Recorrido: José de Andrade Maia Filho (Advs.: Dra. Deborah Tajra Fonteles e outros).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, julgou improcedente o recurso contra expedição de diploma, na forma do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Caputo Bastos, Marcelo Ribeiro e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral eleitoral.

## RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA Nº 759\* Palmas – TO

Relator: Ministro José Delgado.  
Recorrente: Ministério Público Eleitoral.  
Recorrido: José Bonifácio Gomes de Souza.  
Advogado: Dr. Edson Domingues Martins.  
Litisconsorte passiva: Coligação União do Tocantins.  
Advogado: Dr. Juvenal Klayber Coelho.

**Recurso contra expedição de diploma. Sentença penal condenatória. Trânsito em julgado após deferimento do registro e antes da diplomação. Suspensão dos direitos políticos configurada.**

**1. Sentença penal condenatória transitada em julgado após o deferimento do registro de candidatura e antes da diplomação do recorrido.**

**2. Os direitos políticos do recorrido estavam suspensos no momento da diplomação.**

**3. Recurso contra expedição de diploma provido para cassar o diploma concedido a José Bonifácio Gomes de Souza.**

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em prover o recurso, nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 23 de agosto de 2007.

Ministro MARCO AURÉLIO, presidente – Ministro JOSÉ DELGADO, relator.

---

Publicado no *DJ* de 28.9.2007.

### RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Senhor Presidente, o Ministério Público Eleitoral, com fulcro no art. 262, I, do Código Eleitoral, interpõe recurso contra expedição de diploma (RCEd) de José Bonifácio Gomes de Souza, diplomado primeiro suplente para o cargo de deputado federal pelo Estado de Tocantins.

Na exordial alega-se, em síntese, que:

a) em 19.12.2006, o ora recorrido foi diplomado 1º suplente de deputado federal pelo Estado do Tocantins;

---

\*Vide o acórdão nos EDclRCEd nº 759, de 22.11.2007, que deixa de ser publicado: embargos de declaração contra este acórdão desprovidos.

b) na data da diplomação ele estava inelegível, pois seus direitos políticos estavam suspensos por decisão judicial, transitada em julgado, proferida nos autos de ação de improbidade administrativa que tramitava na 1ª Vara da Seção Judiciária do Tocantins;

c) a sentença decretou a perda dos direitos políticos do ora recorrido por três anos, conforme se verifica na certidão de fls. 8-9;

d) a sentença foi publicada em 21.9.2006, decorrendo *in albis* o prazo recursal, conforme informação à fl. 9;

e) em consequência desse *decisum*, o recorrido estava inelegível no momento da diplomação, nos termos dos arts. 14, § 3º, II e 15, V, da CF/88.

Ao final, o *Parquet* requer que (fl. 7):

“(...) seja conhecido e provido o presente recurso contra a expedição de diploma concedido a José Bonifácio Gomes de Sousa, com a finalidade de cassá-lo e, caso o julgamento dê-se após sua posse, que seja determinada a perda do mandato.”

Devidamente notificado, José Bonifácio Gomes de Souza apresentou defesa (fls. 25-32), alegando que:

a) o recurso não merece prosperar, pois o art. 262, I, do Código Eleitoral somente admite RCEd em casos de inelegibilidade;

b) o recorrido foi condenado em ação de improbidade administrativa movida pela Funai, sob a acusação de extração indevida de madeira em reserva indígena;

c) a condenação imposta ao recorrido foi a de suspensão de direitos políticos, que se trata de condição de elegibilidade;

d) “não há que se confundir, (...), pressupostos (ou condições) de elegibilidade e inelegibilidade, embora a ausência de qualquer daqueles ou a incidência de qualquer destas impeça alguém de poder participar do pleito na condição de candidato” (fl. 27);

e) os pressupostos de elegibilidade são as condições para que o cidadão possa concorrer às eleições, entre elas, discute-se, no caso, o gozo de direitos políticos;

f) a jurisprudência do TSE afirma que a condenação em ação civil pública ou de improbidade administrativa somente enseja a inelegibilidade quando estiver baseada em atos que possuam finalidade eleitoral;

g) *in casu*, os fatos investigados na ação de improbidade administrativa não possuem conotação eleitoral;

h) feita esta distinção, a suspensão de direitos políticos não acarreta inelegibilidade, razão pela qual o presente RCEd não possui fundamentação legal;

i) a certidão de fl. 45 comprova que o trânsito em julgado da sentença ocorreu em 21.2.2007, após a realização do pleito e a diplomação, ocorrida em 19.12.2006;

l) o RCEd deve ser julgado improcedente.

A Coligação União do Tocantins, na condição de litisconsorte necessária, apresentou contra-razões (fls. 47-55), aduzindo, preliminarmente, que é parte ilegítima para figurar na lide, pois:

a) em 1º de outubro de 2006, o ora recorrido estava em pleno gozo de seus direitos políticos;

b) não seria possível a anulação dos votos conferidos ao recorrido, uma vez que afrontaria o art. 175, § 4º, do Código Eleitoral.

No mérito, repetindo os argumentos apresentados na preliminar, a mencionada coligação afirma, que:

a) “(...) a decisão judicial não tornou o réu inelegível, apenas determinou a suspensão de seus direitos políticos, o que é uma das condições de elegibilidade (fl. 51);

b) “(...) preconiza o art. 23 da LC, o juiz eleitoral ou Tribunal, quando do julgamento, formará sua convicção pela livre apreciação dos fatos públicos e notórios, dos indícios, presunções e provas produzidas, atentando para as circunstâncias ou fatos, ainda que não indicados ou alegados pelas partes, mas que preservem o interesse público (...)” (fl. 53);

c) foram impugnadas as provas dos autos porque são insuficientes para comprovar o suposto ilícito praticado pelo réu;

d) deve ser acolhida a preliminar ou, no mérito, a declaração de improcedência do RCEd.

O Partido Popular, também notificado como litisconsorte necessário, não apresentou defesa (certidão de fl. 56).

Em petição às fls. 62-67, Ângelo Crema Marzola Júnior pleiteia o seu ingresso no feito, forte nas seguintes razões:

a) tem legitimidade para ajuizar RCEd contra o ora recorrido. Logo, é admissível que venha a aderir ao recurso manejado pelo Ministério Público;

b) possui interesse e legitimidade para ingressar no feito, uma vez que foi eleito primeiro suplente de deputado federal, conforme documento de fl. 69;

c) a sentença que suspendeu os direitos políticos do recorrido foi proferida em 11.9.2006, surtindo efeitos imediatamente, haja vista a não-interposição de nenhum recurso;

d) a sentença é fato superveniente ao registro de candidatura, mas é anterior à realização das eleições;

e) “(...) a revisão da apuração é condição imprescindível, segundo disposição cogente do art. 217 do Código Eleitoral.” (fl. 66);

f) em razão da suspensão dos direitos políticos do recorrido, os votos atribuídos a ele são nulos, conforme dispõe o art. 176, § 3º, do Código Eleitoral;

g) a inelegibilidade do recorrido é consequência intrínseca da sentença que suspendeu seus direitos políticos, pois foi proferida antes das eleições.

A Procuradoria-Geral Eleitoral emitiu parecer (fls. 75-80) pelo provimento do recurso.

É o relatório.

### **PARECER (RATIFICAÇÃO)**

O DOUTOR ANTONIO FERNANDO DE SOUZA (procurador-geral eleitoral): Excelentíssimos Senhores Ministros, o relatório, exposto com clareza pelo Ministro Delgado, dá a exata dimensão da pretensão do Ministério Público. Uso da palavra para reafirmar: primeiro, a suspensão dos direitos políticos deu-se após o registro, de tal forma que não houve a impugnação do registro exatamente pela inexistência naquele momento desta circunstância; segundo, a questão diz respeito à existência de condição de elegibilidade constitucional.

O art. 15, ao prever a suspensão nos casos de condenação em ação de improbidade administrativa, impede o pleno exercício dos direitos políticos. Verificada esta causa depois da eleição, esta causa há de ser considerada na medida em que a interpretação da expressão “condições de elegibilidade”, a que se refere o art. 222, inciso I, do Código Eleitoral, há de comportar uma interpretação ampla, a abranger aquelas hipóteses de inelegibilidade reflexa, que ocorrem evidentemente da causa prevista no art. 15 da Constituição Federal.

Daí por que, na linha de precedente desta Corte, da lavra do Ministro Eduardo Ribeiro, que reconhece ser a suspensão dos direitos políticos matéria apta a servir de fundamento a recurso contra expedição de diploma, o Ministério Público reitera o seu pedido formulado no sentido da procedência do recurso.

### **VOTO (PRELIMINAR – VENCIDO)**

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Senhor Presidente, o fundamento do presente recurso está centrado no fato de o recorrido ter sido condenado, após o registro de sua candidatura, à suspensão dos seus direitos

políticos em ação de improbidade administrativa. A sentença de condenação transitou em julgado. Em conclusão: à época da diplomação o recorrido estava com seus direitos políticos suspensos, segundo alega o Ministério Público recorrente.

O recorrido, em suas contra-razões, afirma que:

- a) o trânsito em julgado da decisão condenatória só ocorreu em 21.2.2007 (documento de fls. 34 e 45);
- b) é impossível ajuizar recurso contra expedição de diploma com fundamento em condição de elegibilidade.

O panorama dos autos revela que o recorrido, ao ser diplomado em 19.12.2006, não tinha contra si sentença transitada em julgado proferida em sede de ação de improbidade administrativa, que suspendesse os seus direitos políticos. Este fato só se consumou em 21.2.2007, conforme certidão de fl. 45, expedida pela Secretaria da 1ª Vara da Justiça Federal, Seção Judiciária do Estado de Tocantins, do seguinte teor:

“Certifico, a pedido de parte interessada, que as intimações dos requeridos Município de Tocantinópolis/TO, José Bonifácio Gomes de Souza e Valdenor Gomes de Oliveira foram realizadas por meio de publicação no órgão oficial, nos termos do art. 236 do Código de Processo Civil.

Certifico, ainda, que a sentença prolatada nos autos transitou em julgado no dia 21 de fevereiro de 2007.”

É relevante anotar que o Ministério Público Eleitoral, em seu recurso, está tomando por base o que consta na certidão narrativa de seguinte teor (fls. 8-9):

“Em atendimento a requerimento do Ministério Público Federal, *certifico* o seguinte:

Tramita neste juízo os autos da Ação Civil Pública nº 1999.43.00.000325-0, ajuizada em 10 de março de 1999 pela Fundação Nacional do Índio (Funai) e Ministério Público Federal (MPF) em desfavor do Município de Tocantinópolis/TO, José Bonifácio Gomes de Souza e Valdenor Gomes de Oliveira, objetivando, em sede de liminar, a cessação de atividades de extração de madeira na área indígena Apinajé, e, no mérito, (i) a devolução da madeira extraída e estocada no pátio do Departamento Municipal de Estradas e Rodagens (DMER), (ii) multa pecuniária por árvore cortada, em valor a ser definido por critérios técnicos e plano de reflorestamento, (iii) a perda da função pública exercida pelos demandados, (iv) a proibição de contratar com o poder público, (v) receber incentivos fiscais ou creditícios, bem como (vi) a inclusão nos cadastros de inadimplentes.

A liminar foi concedida em 25 de outubro de 1999.

Prolatada sentença em 11 de setembro de 2006, foram julgados parcialmente procedentes os pedidos dos autores para:

a) condenar os réus a não fazer qualquer extração ou aquisição de madeiras extraídas da terra indígena Apinajé, sob pena de pagamento de multa de R\$10.000,00 (dez mil reais) por árvore cortada;

b) condenar os réus a restituir aos índios, por intermédio da Funai, 67 (sessenta e sete) árvores encontradas no depósito do DMER, sob pena de conversão em perdas e danos a ser apurada por arbitramento;

c) decretar a perda da função pública em que estejam ocupando os requeridos José Bonifácio Gomes de Sousa e Valdenor Gomes de Oliveira, bem como a suspensão dos direitos políticos por 3 (três) anos, nos termos do art. 11, I, c/c 12, II, da Lei nº 8.429/92.

Condenados os réus, ainda, ao pagamento das custas e honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$10.000,00 (dez mil reais).

O extrato da sentença foi publicado no *Diário da Justiça* do Estado do Tocantins, edição nº 1.590, p. B-3, de 21 de setembro de 2006, que circulou na mesma data.

Transcorreu *in albis* o prazo para interposição de recursos por parte dos réus.

O MPF foi intimado da sentença em 14 de novembro de 2006.

Na data de 19 de dezembro de 2006, foi expedido mandado de intimação da Funai acerca da sentença prolatada nos autos.

Palmas/TO, 19 de dezembro de 2006.”

Observa-se, contudo, conforme esclarece a ficha de andamento da ação de improbidade administrativa, que o trânsito em julgado só ocorreu em 21.2.2007, em harmonia com a certidão de fl. 45.

Diante do exposto, por ocasião da diplomação do recorrido os seus direitos políticos não estavam suspensos.

Pelos fundamentos acima desenvolvidos, nego provimento ao presente recurso. É como voto.

### **PEDIDO DE VISTA**

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Senhor Presidente, peço vista dos autos.

### **EXTRATO DA ATA**

RCEd nº 759 – TO. Relator: Ministro José Delgado – Recorrente: Ministério Público Eleitoral. Recorrido: José Bonifácio Gomes de Souza (Adv.: Dr. Edson

Domingues Martins). Litisconsorte passiva: Coligação União do Tocantins (Adv.: Dr. Juvenal Klayber Coelho).

Usaram da palavra, pelo recorrente, o Dr. Antonio Fernando de Souza e, pela litisconsorte, o Dr. Juvenal Klayber Coelho.

Decisão: Após o voto do Ministro José Delgado, desprovendo o recurso, pediu vista o Ministro Ari Pargendler.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Cezar Peluso. Presentes os Srs. Ministros Carlos Ayres Britto, Ricardo Lewandowski, José Delgado, Ari Pargendler, Caputo Bastos, Gerardo Grossi e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral eleitoral.

### VOTO (VISTA)

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Senhor Presidente, o presente recurso contra expedição de diploma, que ataca a diplomação de José Bonifácio Gomes de Souza como primeiro suplente de deputado federal, está instruído por certidão narrativa, assinada pelo diretor de secretaria da 1ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Tocantins, Mariano Silva Mendes, onde se lê que, nos autos da Ação Civil Pública nº 1999.43.00.000325-0, ajuizada pela Fundação Nacional do Índio (Funai) e pelo Ministério Público Federal, o MM. Juiz Federal prolatou sentença em 11 de setembro de 2006, julgando parcialmente procedentes os pedidos dos autores para:

“(…)

c) decretar a perda da função pública em que estejam ocupando os requeridos José Bonifácio Gomes de Souza e Valdenor Gomes de Oliveira, bem como a suspensão dos direitos políticos por 3 (três) anos, nos termos do art. 11, I, c.c. 12, II, da Lei nº 8.429/92” (fl. 8).

(…)

O extrato da sentença foi publicado no *Diário da Justiça* do Estado do Tocantins, Edição nº 1.590, p. B-3, de 21 de setembro de 2006, que circulou na mesma data.

Transcorreu *in albis* o prazo para interposição de recursos por parte dos réus” (fls. 8-9).

José Bonifácio Gomes de Souza respondeu o recurso, juntando aos autos certidão passada, também, pelo diretor de secretaria da 1ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Tocantins, dando conta de que

“(…) as intimações dos requeridos Município de Tocantinópolis/TO, José Bonifácio Gomes de Souza e Valdenor Gomes de Oliveira foram realizadas por

meio de publicação no órgão oficial, nos termos do art. 236 do Código de Processo Civil.

Certifico, ainda, que a sentença prolatada nos autos transitou em julgado no dia **21 de fevereiro de 2007**” (fl. 45, o negrito é do texto original).

O relator, Ministro José Delgado, negou provimento ao recurso contra expedição de diploma, deixando de examinar o *thema decidendum* (o de saber se a suspensão dos direitos políticos constitui causa de provimento do recurso contra a expedição de diploma), ao fundamento de que José Bonifácio Gomes de Souza,

“(…) ao ser diplomado em 19 de dezembro de 2006 não tinha contra si sentença transitada em julgado proferida em sede de ação de improbidade administrativa, que suspendesse seus direitos políticos. Este fato só se consumou em 21 de fevereiro de 2007, conforme certidão de fl. 45, expedida pela Secretaria da 1ª Vara da Justiça Federal, Seção Judiciária do Estado do Tocantins (…)”.

*Data venia*, intimado da sentença em 21 de setembro de 2006 (fl. 9), José Bonifácio tinha, em função do art. 191 do Código de Processo Civil, trinta dias para interpor o recurso de apelação.

Decorrido esse prazo, a sentença já era definitiva quanto à perda da função pública e a suspensão dos direitos políticos; eventuais recursos do Ministério Público Federal (só intimado da sentença em 14 de novembro de 2006) e da Fundação Nacional do Índio (Funai) (ainda não intimada da sentença na data da diplomação) somente poderiam agravar a condenação na parte em que fixou “a multa de R\$10.000,00 (dez mil reais) por árvore cortada”, acaso descumprisse a proibição de extrair ou adquirir “madeiras extraídas da terra indígena Apinajé” (fl. 8).

Por isso, salvo melhor juízo, José Bonifácio Gomes de Souza, à data da diplomação, já tinha contra si sentença irrecorrida que lhe suspendia os direitos políticos.

Removido o fundamento do voto proferido pelo relator, sugiro que Sua Excelência se pronuncie sobre o tema remanescente, o de saber se a suspensão dos direitos políticos constitui causa de provimento do recurso contra a expedição de diploma.

É nesse sentido que voto.

## ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): É incontroverso: quando diplomado, ele já tinha contra si sentença transitada em julgado.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Transitada em julgado não.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Para ele, sim.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Por isso uso o termo “sentença irrecorrida”.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Sob o ângulo do interesse de recorrer dele, diplomado. E a sentença foi expressa quanto à suspensão dos direitos políticos.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: O que houve foi, vamos dizer assim, em ambas as certidões, o servidor da Justiça Federal certificou corretamente. Na primeira certificou que ele não tinha interposto recurso; na segunda, certificou que a sentença apenas transitou em julgado depois da diplomação. Todas as duas certidões estão corretas.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Mas com esse dado, para ele teria precluído antes.

O Ministro Ari Pargendler pondera que a notícia do trânsito em julgado, em 21 de fevereiro de 2007, diz respeito ao todo da sentença, mas que para ele, quanto à pena imposta, de perda do cargo e suspensão dos direitos políticos, teria ocorrido antes da diplomação.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): E o Ministro Ari Pargendler está considerando a certidão narrativa.

Posicionei-me no sentido de que, em face desses documentos – um documento genérico expedido pelo diretor de Secretaria, uma certidão narrativa e ainda mais a ficha do processo – o trânsito em julgado também para o réu só tinha ocorrido nessa data.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Não seria o caso, então, de diligência?

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Não. A certidão é expressa:

O extrato da sentença foi publicado no *Diário da Justiça* do Estado do Tocantins, Edição nº 1.590, p. B-3, de 21 de setembro de 2006, que circulou na mesma data.

Transcorreu *in albis* o prazo para interposição de recursos por parte dos réus. Então, tenha ele considerado 15 ou 30 dias, em 21 de outubro transcorreu o

prazo; a certidão é de 19 de dezembro, a data da diplomação. Então, na data da diplomação, pelos menos já havia um título judicial irrecurável para ele.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Se considerado o valor dessa certidão narrativa.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Não. A certidão descreve um fato e nós temos que interpretar.

A questão toda é a seguinte: o trânsito em julgado é aquele que apanha todos os participantes do processo ou é importante que o réu estivesse com os direitos políticos definitivamente suspensos na data da diplomação? É uma questão de interpretação.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Essa é a única preocupação, porque isso não repercutirá só para a solução deste caso, mas também terá uma repercussão e um reflexo em função da contagem dos dias *a quo* em que essa sanção de inelegibilidade produzirá efeitos.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ministro, um recurso de parte diversa, que seria para majorar a pena de multa, poderia alterar aquela parte da sentença já preclusa?

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: A minha única preocupação é que andamos discutindo isso naquelas hipóteses de recurso em que o recorrente só discute a fixação da dosimetria da pena.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Aqui não. Para ele, em si, já não haveria mais a recorribilidade quando diplomado?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: A situação substancial dele não podia ser alterada.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Não poderia. Vossa Excelência mantém?

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Mantenho, Senhor Presidente, porque eu confesso a Vossa Excelência que, em face dos documentos dos autos, eu não cheguei a essa convicção.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): É estreme de dúvidas que, por ocasião da diplomação, a situação jurídica já estava devidamente constituída.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Mas Vossa Excelência acha que essa certidão é falsa?

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): A certidão narrativa?

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Essa certidão foi juntada pelo Ministério Público.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Mas antes, para dizer que não houve o trânsito em julgado, precisa acertar a premissa de que a certidão é falsa.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): A outra também não foi, entendeu? Eu fiquei na dúvida.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: A outra diz o quê, ministro?

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): A outra diz que o trânsito em julgado só ocorreu...

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Mas quem diz que transita em julgado é o juiz, não é ninguém que certifica. O que o escrivão tem que fazer é certificar que no dia tal foi publicada a sentença. Quando ele diz que transitou em julgado, nem *obiter dictum* não é. Isso é uma impropriedade do escrivão, porque a função não é falar isso, a função do escrivão é certificar a ocorrência dos fatos.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Vossa Excelência, na segunda parte, como votaria? Admitindo que à época havia uma decisão judicial preclusa, versando a suspensão dos direitos políticos?

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Se eu for vencido nessa oportunidade, quanto ao mérito, eu tenho que reconhecer que o Ministério Público tem razão, porque ele não poderia ser diplomado pois a época os seus direitos políticos já estavam suspensos.

A minha dúvida é que o trânsito em julgado, o reconhecimento, que é a tese que eu defendo, só pode se impor à pena de suspensão dos direitos políticos com o trânsito em julgado da decisão. A simples omissão da sentença, sem o trânsito em julgado, não produz efeitos.

## VOTO (MÉRITO)

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Senhor Presidente, superada a questão relativa à data da ocorrência do trânsito em julgado, quanto à matéria de mérito, corroboro a manifestação do Ministério Público Eleitoral, em seu parecer, motivo pelo qual o adoto como razões de decidir (fls. 78-80):

“11. No caso dos autos, o RCEd foi interposto com fundamento em suspensão dos direitos políticos do recorrido, ou seja, uma condição de elegibilidade prevista no art. 14, § 3º, II, da CF/88.

12. Com efeito, muito se discute acerca da admissão das condições de elegibilidade constitucionais (art. 14, § 3º, da Lei Maior) no âmbito do recurso contra a diplomação, existindo duas correntes acerca do tema: a primeira, de natureza mais restrita, não a admite pois interpreta literalmente a expressão ‘inelegibilidade’. A segunda corrente, *mais consentânea com a eficiência da tutela jurisdicional eleitoral*, entende que estão abrangidas as condições de elegibilidade constitucional. Nesse sentido, Adriano Soares da Costa, Emerson Garcia.

13. À toda evidência, a suspensão dos direitos políticos, apesar de ser condição de elegibilidade, *é matéria apta sim a servir de fundamento ao recurso contra expedição de diploma*. Nesse sentido, lições do renomado jurista Marcos Ramayana:

‘(...) no RDC, podem-se aduzir não apenas as hipóteses de inelegibilidade, pois o legislador adotou a expressão em sentido lato; portanto, *abrange também as hipóteses de perda e suspensão dos direitos políticos*, a inelegibilidade reflexa do art. 14, § 7º, da Lei Maior, a falta de condições de elegibilidade constitucional.’ (Destaque nosso.)’

14. Perfilha desse mesmo entendimento, a melhor jurisprudência desse Tribunal Superior Eleitoral, senão vejamos:

‘Recurso contra diplomação. Impugnações ofertadas por distintos legitimados. Decisões uniformes. Reunião dos processos após o julgamento. Inexistência de vício capaz de comprometer os julgados. *Direitos políticos. Suspensão. Matéria apta a servir de fundamento a recurso contra diplomação*.

Sentença penal. Impossibilidade de exame, em sede de recurso contra diplomação, das condições de validade da sentença de que resultou a suspensão dos direitos políticos.’

‘Recurso contra expedição de diploma. Domicílio eleitoral na circunscrição (falta). Preclusão (inocorrência). Duplo fundamento.

1. Tal recurso também tem cabimento quando diz respeito à condição de elegibilidade (por exemplo, ver Ac. nº 8.928, de 1987 e Ação Rescisória nº 12, de 1997).

2. (...).
3. (...).
4. (...).
5. *Recurso especial não conhecido.*’ (Grifos nossos.)’

15. *Ora, in casu, se o recorrido tinha, ao tempo da diplomação, seus direitos políticos suspensos, por força de sentença judicial transitada em julgado após o seu registro como candidato, extreme de dúvidas, que tal circunstância é apta a ensejar a cassação de seu diploma em sede de recurso contra expedição de diploma. Mesmo porque, como bem frisado pelo ilustre Ministro Eduardo Ribeiro, em voto proferido no julgamento do REspe nº 14.992/MA, ‘(...) Dizer-se que alguém é inelegível corresponde a afirmar que lhe falta condição para ser eleito.’*

16. *Aqui, importante acrescentar, que segundo renomado jurista não se pode fazer distinção entre condição de elegibilidade e inelegibilidade para fins de incidência do item I do art. 262 do Código Eleitoral, porquanto, ‘Para admitir-se a distinção ter-se-ia de aceitar que a lei consideraria mais relevantes as hipóteses arroladas como de inelegibilidade, tendo como possível, quando delas se cogitasse, recurso contra a diplomação, que ficaria excluído ao se cuidar da falta de condição de elegibilidade. Ora, o exame da previsão constitucional de um e outro não justifica estabelecer-se hierarquia. Basta analisar que, embora estabelecendo balizas, remeteu-se à lei complementar a previsão de outros casos de inelegibilidade, além dos elencados na Constituição. No texto dessa, entretanto, estão exaustivamente previstas as condições de elegibilidade. Difícil admitir-se que o recurso contra a expedição de diploma não seja cabível, quando dessas se cuide, e se tenha como possível, tratando-se de matéria regulada a nível infraconstitucional.’ (Grifou-se.)*

17. *Ante o exposto, esta Procuradoria-Geral Eleitoral opina pelo provimento do presente recurso contra expedição de diploma, com a cassação do diploma do recorrido.”*

De acordo com o entendimento do voto proferido pelo Min. Ari Pargendler, acolhido pelo Plenário desta Corte, a sentença transitou em julgado para o réu quando se exauriu o prazo de que dispunha para recorrer.

Assim, no momento de sua diplomação, José Bonifácio Gomes de Souza tinha contra si sentença penal condenatória transitada em julgado. Logo, seus direitos políticos estavam suspensos naquela oportunidade.

Ante o exposto, *dou provimento* ao recurso contra expedição de diploma para cassar o diploma concedido ao recorrido.

É como voto.

**VOTO**  
**(PRELIMINAR DE CERTIFICAÇÃO DE TRÂNSITO EM**  
**JULGADO)**

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Senhor Presidente, diante dos esclarecimentos do Ministro José Delgado, eu vou pedir licença a Vossa Excelência, porque já antecipo que vou concordar com Sua Excelência na parte de mérito.

**VOTO**  
**(PRELIMINAR DE CERTIFICAÇÃO DE TRÂNSITO EM**  
**JULGADO)**

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI: Senhor Presidente, excluídas as impropriedades de uma das certidões, a certificação de trânsito em julgado – certificação é certificação, certifica-se uma coisa que houve, não que se imagina que poderia ter havido – parece-me que as certidões excluídas são absolutamente compatíveis.

A primeira dá notícia de uma preclusão no processo. Num determinado momento, aparentemente, a 21 de outubro de 2007, já que a sentença foi de 21 de setembro de 2007, o cidadão Bonifácio, que poderia recorrer, não recorreu. Para ele, aquela sentença estava preclusa. As coisas se passaram e, a 21 de fevereiro, como ninguém havia recorrido, a decisão transitou em julgado.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): A minha dúvida, Ministro Gerardo Grossi, é quanto à certidão que diz aqui que transitou em julgado nessa data.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ministro, mas seria a preclusão linear. A preclusão no tocante a ele ocorreu antes da diplomação.

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI: No momento em que ele podendo recorrer não recorreu.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Nós não ficamos jungidos a um juízo excessivo de quem não tem competência para emitir esse juízo, quer dizer, o juízo de trânsito em julgado não é objeto da competência do escrivão. O que o escrivão faz é certificar fatos: foi publicado no dia tal. No dia tal não houve recurso, morreu o assunto. Nós, como juízes, é que vamos dizer se diante dos fatos certificados, ocorreu ou não ocorreu o trânsito.

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI: Senhor Presidente, com as vênias do Ministro José Delgado.

**VOTO**  
**(PRELIMINAR DE CERTIFICAÇÃO DE TRÂNSITO EM**  
**JULGADO)**

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Senhor Presidente, também com as vênias do Ministro José Delgado.

**VOTO**  
**(PRELIMINAR DE CERTIFICAÇÃO DE TRÂNSITO EM**  
**JULGADO)**

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Senhor Presidente, com as vênias do Ministro José Delgado.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ministro, então Vossa Excelência julga vencida essa matéria...

**EXTRATO DA ATA**

RCEd nº 759 – TO. Relator: Ministro José Delgado – Recorrente: Ministério Público Eleitoral – Recorrido: José Bonifácio Gomes de Souza (Adv.: Dr. Edson Domingues Martins) – Litisconsorte passiva: Coligação União do Tocantins (Adv.: Dr. Juvenal Klayber Coelho).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, proveu o recurso, na forma do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Caputo Bastos, Gerardo Grossi e o Dr. Francisco Xavier, vice-procurador-geral eleitoral.

---

Notas taquigráficas dos Ministros Caputo Bastos, Cezar Peluso e Gerardo Grossi sem revisão.

---

**REPRESENTAÇÃO Nº 944\***  
**Brasília – DF**

Relator: Ministro José Delgado.

Representante: Diretório Nacional do Partido dos Trabalhadores (PT), por seu delegado nacional.

---

\*Vide o Ag nº 713.675, interposto contra decisão que não admitiu recurso extraordinário contra este acórdão, em tramitação no STF quando do fechamento deste número.

Advogados: Dr. Márcio Luiz Silva e outro.

Representado: Diretório Nacional do Partido da Social Democracia Brasileira (PSDB).

Representado: Geraldo José Rodrigues Alckmin Filho.

Advogados: Dr. José Eduardo Rangel de Alckmin e outros.

**Propaganda partidária. Alegação de desvio de finalidade. Crítica. Comparação entre governos. Exclusiva promoção pessoal. Filiado. Pré-candidato. Propaganda eleitoral antecipada. Semestre anterior ao pleito. Preliminares. Incompetência do corregedor-geral. Infração à Lei nº 9.504/97. Inépcia da inicial. Ilegitimidade passiva. Rejeição. Procedência da representação.**

1. O Tribunal, ao deliberar sobre questão de ordem no julgamento da Representação nº 994/DF, fixou a competência do corregedor-geral para apreciar feito que verse sobre a utilização do espaço destinado ao programa partidário para a realização de propaganda eleitoral extemporânea, presente o cúmulo objetivo, sendo possível a dualidade de exames, sob a ótica das leis nºs 9.096/95 e 9.504/97.

2. A inépcia da inicial somente se configura quando inexiste a consonância entre os fatos narrados e o pedido, impossibilitando o pleno exercício de defesa, o que não ocorreu no caso concreto.

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, ocorrida, na hipótese dos autos, fora do período autorizado em lei.

4. A utilização da propaganda partidária para exclusiva promoção pessoal de filiado, com explícita conotação eleitoral, em semestre anterior ao pleito, impõe a aplicação da pena de multa pela ofensa ao art. 36 da Lei das Eleições, na espécie, em seu grau mínimo, e de cassação integral do tempo destinado ao programa partidário da agremiação infratora do art. 45 da Lei dos Partidos Políticos, no semestre seguinte, ante a gravidade e a extensão da falta.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em rejeitar a preliminar e julgar procedente o pedido formulado na representação, nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 30 de outubro de 2007.

Ministro CEZAR PELUSO, vice-presidente no exercício da presidência –  
Ministro JOSÉ DELGADO, relator.

---

Publicado no *DJ* de 1º.2.2008.

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Senhor Presidente, trata-se de representação ajuizada pelo Diretório Nacional do Partido dos Trabalhadores contra o Diretório Nacional do Partido da Social Democracia Brasileira (PSDB) e o Sr. Geraldo José Rodrigues Alckmin Filho, com fundamento nas leis nºs 9.096/95 e 9.504/97, por suposto desvio de finalidade de propaganda partidária em bloco nacional, levada ao ar em 22.6.2006.

Alegou o representante que o PSDB teria utilizado o espaço destinado à difusão do ideário programático, de mensagens aos filiados e de sua posição sobre temas político-comunitários para promoção indevida do Sr. Geraldo Alckmin, à época pré-candidato à Presidência da República no pleito de 2006.

Requeru, ao final, a procedência da representação, com a aplicação da multa prevista no § 3º do art. 36 da Lei nº 9.504/97 ao segundo representado e a perda do tempo de propaganda partidária, em bloco nacional, a que teria direito o PSDB, por força do § 2º do art. 45 da Lei nº 9.096/95.

Providenciada a transcrição da mídia (fita de vídeo VHS) que acompanhou a peça inicial, foram notificados os representados para defesa.

Em resposta (fls. 38-42), aduziu o primeiro representado que o PT não teria demonstrado satisfatoriamente ou indicado os trechos do programa em que houve a suposta propaganda eleitoral que teria violado a lei, cerceando a sua defesa.

Sustentou que o material veiculado se limitou a “discorrer sobre ações concretas realizadas por administração comandada por filiado do PSDB, tratando, exclusivamente, de temas de interesse político-comunitário, tais como educação, saúde e segurança”, revelando sua posição frente a esses assuntos, sem possuir caráter de campanha eleitoral, fazer menção ao pleito de 2006 ou pedir apoio ou votos, não se podendo extrair dele propaganda eleitoral antecipada ou promoção pessoal.

Ao final, requereu a improcedência de todos os pedidos deduzidos na inicial e, na eventualidade de ser julgada procedente a representação, a observância do princípio da proporcionalidade na aplicação da penalidade prevista na legislação que regula a matéria.

Em sua defesa (fls. 45-54), o Sr. Geraldo Alckmin suscitou, em preliminar, a incompetência do corregedor-geral para o conhecimento de demanda que diga respeito a violações à Lei das Eleições, a inépcia da inicial, pelo fato de o representante não ter declinado o trecho do programa no qual estaria a apontada propaganda eleitoral irregular, inviabilizando a sua defesa e a prestação jurisdicional, ressaltando ainda não caber a aplicação de pena prevista em norma de regência geral para uma situação especial, e a sua ilegitimidade passiva, “na parte que concerne ao pedido de perda de tempo da propaganda partidária”.

No mérito, afirmou que não houve infração às normas sobre propaganda partidária, uma vez que se admite a participação de filiado, ainda que ocupante de mandato eletivo, na condução de programas de agremiações políticas, e que nada mais fez do que apresentar o posicionamento do partido quanto a temas de interesse político-comunitário, sem referência ou menção a pleito futuro, nem pedido de votos ou de apoio.

Requeru, por fim, o acolhimento das preliminares suscitadas ou, sucessivamente, a improcedência do pedido.

Instada ao pronunciamento, a Procuradoria-Geral Eleitoral opinou (fls. 62-69) pela procedência da representação, tendo em vista a realização de propaganda eleitoral extemporânea na publicidade veiculada, atraindo a sanção do art. 36, § 3º, da Lei das Eleições para os representados.

É o relatório.

### SUSTENTAÇÃO ORAL

O DOUTOR JOSÉ EDUARDO RANGEL DE ALCKMIN (advogado): Excelentíssimo Senhor Presidente, eminentes ministros, nobre procurador-geral eleitoral.

O caso é aparentemente simples e encerra uma peculiaridade. Trata-se de representação contra propaganda partidária, realizada no dia 22 de junho de 2006, que teria se desvirtuado em propaganda eleitoral.

Pretende-se a dupla punição: do partido, com a perda do tempo e, do candidato, com a multa por propaganda antecipada.

O representado Geraldo Alckmin não desconhece orientação estabelecida nesta Corte, a partir de questão de ordem suscitada na Representação nº 994, em outubro de 2006, em que, retomando anterior jurisprudência, esta Corte superior passou a readmitir a dupla punição. E há no caso circunstância a ser considerada, que diz com a isonomia: até o julgamento da Representação nº 911, em maio de 2006, havia dupla punição.

A partir da Representação nº 911, o Tribunal aderiu ao entendimento de que apenas uma sanção seria possível. O que ocorre? A representação formulada pelo PSDB contra o programa partidário do PT e contra o presidente da República, Luiz Inácio Lula da Silva, foi julgada logo em seguida, em 25 de maio de 2006. Trata-se da Representação nº 902, de que foi relator o eminente Ministro Ari Pargendler, que, evidentemente, excluiu o presidente representado da lide porque se entendia sua ilegitimidade passiva, pois somente cabia sanção ao partido.

É este o ângulo que eu gostaria de trazer ao exame da Corte. Temos dois candidatos e programas exibidos na mesma época. Em relação a um, proclamou-se a ilegitimidade passiva. Em relação ao outro, pretende-se negar, segundo o douto

parecer da Procuradoria-Geral Eleitoral, porque, a partir de novembro, outra foi a posição adotada por este Tribunal em relação ao tema.

O que se vem argüir é, simplesmente, a questão da isonomia: dois candidatos na mesma situação: um isento de multa, porque considerado passivamente ilegítimo e, neste caso, se aplicada a nova orientação, haverá a aplicação de multa e, portanto, decisão contrária à isonomia constitucional.

Este é o aspecto que eu gostaria de salientar para pedir seja o candidato tratado como o foi seu opositor na Representação nº 902. Pela sua exclusão do litígio e, em relação a ele, a extinção do processo sem julgamento de mérito.

### **INDICAÇÃO DE ADIAMENTO**

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Senhor Presidente, na defesa do representado não consta haver sido levantada da Tribuna a preliminar suscitada. Teria ela sido sugerida agora?

O DOUTOR JOSÉ EDUARDO RANGEL DE ALCKMIN (advogado): Não foi suscitada à época, porque, quando feita a contestação, prevalecia a orientação anterior, citada na contestação, da Representação nº 911. Só depois houve alteração.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Não consta dos autos essa representação, porque foi suscitada agora. Como é matéria nova, indico o adiamento para ouvir o parecer do Ministério Público, solicitando seja feita a transcrição da sustentação oral para que o eminente procurador tenha conhecimento e eu possa analisá-la.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Teremos o seguimento do processo à Procuradoria, com as notas taquigráficas, o relatório, a sustentação da tribuna e o diálogo mantido agora.

### **MATÉRIA DE FATO**

O DOUTOR MÁRCIO LUIZ SILVA (advogado): Gostaria de suscitar matéria de fato. Não seria interessante intimar a parte contrária, ou seja, o representante? Porque essa preliminar foi suscitada da tribuna somente agora.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Vossa Excelência pode assomar à tribuna. Reabrimos na apreciação para Vossa Excelência sustentar, por uma questão de paridade de armas, visto que o Dr. Alckmin expôs a matéria oralmente.

O DOUTOR MÁRCIO LUIZ SILVA (advogado): Se o colega assim o permitir.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Evidentemente sua sustentação também constará das notas taquigráficas, e haverá o acesso pelo procurador-geral da República, que o ouvirá com a maior atenção.

### **SUSTENTAÇÃO ORAL**

O DOUTOR MÁRCIO LUIZ SILVA (advogado): Excelentíssimo Senhor Presidente, Senhores Ministros, apenas para ajuizar que, na oportunidade do programa referido na Representação nº 911, apresentada da tribuna, fazia-se menção à pessoa do Presidente Luiz Inácio, mas não havia a presença física do então candidato à reeleição, o que é diferente do caso em tela, em que houve a presença física e a absoluta e total utilização daquele tempo, em evidente desvio de finalidade do uso que a Lei nº 9.096/95 atribui ao espaço dedicado aos partidos políticos.

A outra questão é que a jurisprudência evoluiu e a atual corrente admite a possibilidade da dupla penalização.

Ratificam-se os termos da inicial, fazendo a ressalva em relação à distinção de oportunidades dadas ao candidato da Representação nº 911, Luiz Inácio, que não apareceu na propaganda partidária, e à diferença gritante da efetiva utilização do tempo pelo candidato Geraldo Alckmin, que efetivamente utilizou o tempo, daí a diferença gritante.

### **EXTRATO DA ATA**

Rp nº 944 – DF. Relator: Ministro José Delgado – Representante: Diretório Nacional do Partido dos Trabalhadores (PT), por seu delegado nacional (Advs.: Dr. Márcio Luiz Silva e outro) – Representado: Diretório Nacional do Partido da Social Democracia Brasileira (PSDB) – Representado: Geraldo José Rodrigues Alckmin Filho (Advs.: Dr. José Eduardo Rangel de Alckmin e outros).

Usaram da palavra pelo representante, o Dr. Márcio Luiz Silva e, pelo representado, Geraldo José Rodrigues Alckmin Filho, o Dr. José Eduardo Rangel de Alckmin

Decisão: Após o relatório e as sustentações orais da tribuna, foi indicado adiamento pelo Ministro José Delgado (relator), para que seja ouvido o procurador-geral eleitoral sobre a preliminar suscitada pelo representado. Ausentes, ocasionalmente, os Ministros Cezar Peluso e Carlos Ayres Britto.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros José Delgado, Ari Pargendler, Gerardo Grossi, Marcelo Ribeiro e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral-eleitoral.

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Senhor Presidente, eis o teor do relatório assentado na sessão de julgamento do dia 26.6.2007:

“Senhor Presidente, trata-se de representação ajuizada pelo Diretório Nacional do Partido dos Trabalhadores contra o Diretório Nacional do Partido da Social Democracia Brasileira (PSDB) e o Sr. Geraldo José Rodrigues Alckmin Filho, com fundamento nas leis n<sup>os</sup> 9.096/95 e 9.504/97, por suposto desvio de finalidade de propaganda partidária em bloco nacional, levada ao ar em 22.6.2006.

Alegou o representante que o PSDB teria utilizado o espaço destinado à difusão do ideário programático, de mensagens aos filiados e de sua posição sobre temas político-comunitários para promoção indevida do Sr. Geraldo Alckmin, à época pré-candidato a Presidência da República no pleito de 2006.

Requeru, ao final, a procedência da representação, com a aplicação da multa prevista no § 3º do art. 36 da Lei nº 9.504/97 ao segundo representado e a perda do tempo de propaganda partidária, em bloco nacional, a que teria direito o PSDB, por força do § 2º do art. 45 da Lei nº 9.096/95.

Providenciada a transcrição da mídia (fita de vídeo VHS) que acompanhou a peça inicial, foram notificados os representados para defesa.

Em resposta (fls. 38-42), aduziu o primeiro representado que o PT não teria demonstrado satisfatoriamente ou indicado os trechos do programa em que houve a suposta propaganda eleitoral que teria violado a lei, cerceando a sua defesa.

Sustentou que o material veiculado se limitou a “discorrer sobre ações concretas realizadas por administração comandada por filiado do PSDB, tratando, exclusivamente, de temas de interesse político-comunitário, tais como educação, saúde e segurança”, revelando sua posição frente a esses assuntos, sem possuir caráter de campanha eleitoral, fazer menção ao pleito de 2006 ou pedir apoio ou votos, não se podendo extrair dele propaganda eleitoral antecipada ou promoção pessoal.

Ao final, requereu a improcedência de todos os pedidos deduzidos na inicial e, na eventualidade de ser julgada procedente a representação, a observância do princípio da proporcionalidade na aplicação da penalidade prevista na legislação que regula a matéria.

Em sua defesa (fls. 45-54), o Sr. Geraldo Alckmin suscitou, em preliminar, a incompetência do corregedor-geral para o conhecimento de demanda que diga respeito a violações à Lei das Eleições, a inépcia da inicial, pelo fato de o representante não ter declinado o trecho do programa no qual estaria a apontada propaganda eleitoral irregular, inviabilizando a sua defesa

e a prestação jurisdicional, ressaltando ainda não caber a aplicação de pena prevista em norma de regência geral para uma situação especial, e a sua ilegitimidade passiva, “na parte que concerne ao pedido de perda de tempo da propaganda partidária”.

No mérito, afirmou que não houve infração às normas sobre propaganda partidária, uma vez que se admite a participação de filiado, ainda que ocupante de mandato eletivo, na condução de programas de agremiações políticas, e que nada mais fez do que apresentar o posicionamento do partido quanto a temas de interesse político-comunitário, sem referência ou menção a pleito futuro, nem pedido de votos ou de apoio.

Requeru, por fim, o acolhimento das preliminares suscitadas ou, sucessivamente, a improcedência do pedido.

Instada ao pronunciamento, a Procuradoria-Geral Eleitoral opinou (fls. 62-69) pela procedência da representação, tendo em vista a realização de propaganda eleitoral extemporânea na publicidade veiculada, atraindo a sanção do art. 36, § 3º, da Lei das Eleições para os representados.

É o relatório”.

Após a leitura do referido relatório, o patrono do segundo representado, em sustentação oral, suscitou a preliminar de ilegitimidade passiva do Sr. Geraldo Alckmin, sob o argumento de que o candidato da coligação adversária teria sido excluído da Representação nº 902/DF em face da orientação adotada por esta Corte, à época, de que cabia sanção pela utilização irregular da propaganda partidária apenas às agremiações.

Requeru, então, fosse dado tratamento isonômico ao candidato representado, com a sua exclusão deste litígio e, em relação a ele, fosse extinto o feito sem o exame de mérito.

Diante disso, indiquei o adiamento da apreciação da matéria para que fosse colhida a manifestação do Ministério Público Eleitoral sobre a preliminar suscitada, o qual opinou pela sua rejeição, ante a inexistência de violação ao princípio da isonomia, mas nova interpretação jurisprudencial quanto à possibilidade de cumulação de sanções pela veiculação de propaganda eleitoral extemporânea em programa partidário, com base nos arts. 45, § 2º, da Lei nº 9.096/95 e 36, § 3º, da Lei nº 9.504/97 (fls. 86-88).

É o relatório.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Senhor Presidente, a alegação constante dos autos é de utilização do programa partidário para fazer promoção pessoal de filiado e propaganda eleitoral extemporânea, com afronta ao

inciso II do § 1º do art. 45 da Lei nº 9.096/95 e ao art. 36 da Lei nº 9.504/97, o que acarretaria a cassação do direito de transmissão a que faria jus o partido infrator no semestre seguinte e a imposição da penalidade de multa ao segundo representado.

A primeira preliminar suscitada pelo Sr. Geraldo Alckmin não merece ser acolhida, tendo em vista o decidido pelo Tribunal na questão de ordem na Representação nº 994/DF, de relatoria do eminente Ministro Cesar Asfor Rocha, na qual foi fixada a competência do corregedor-geral para apreciar feito que verse sobre a utilização do espaço destinado ao programa partidário para a realização de propaganda eleitoral extemporânea, conforme a ementa a seguir transcrita:

“Questão de ordem. Representação. Propaganda eleitoral em espaço destinado à propaganda partidária. Alegação de desvio de finalidade. Fundamento nas leis das eleições e dos partidos políticos. Cumulação de penas. Possibilidade. Competência. Corregedor.

Configura desvirtuamento de finalidade a utilização do espaço destinado à propaganda partidária para a divulgação de propaganda eleitoral em período vedado por lei, sendo possível a dualidade de exames, tanto sob a ótica da Lei nº 9.096/95 quanto da Lei nº 9.504/97, incumbindo a apreciação dos feitos, na hipótese de cúmulo objetivo, ao corregedor.

A procedência das representações acarretará, na hipótese de violação ao art. 45 da Lei nº 9.096/95, a cassação do direito de transmissão do partido infrator no semestre seguinte – quando não se fizer possível a cassação de novos espaços no próprio semestre do julgamento –, e, no caso de ofensa ao art. 36 da Lei nº 9.504/97, a aplicação da pena de multa”.

No que se refere à alegada inépcia da inicial, o entendimento desta Corte superior é no sentido de seu não-acolhimento quando existir a consonância entre os fatos narrados e o pedido, o que torna viável o pleno exercício de defesa pelos representados, como ocorrido nestes autos (Rp nº 915/DF, *DJ* de 19.3.2007, rel. Min. Cesar Asfor Rocha; RO nº 782/SP, *DJ* de 3.9.2004, rel. Min. Fernando Neves; Rp nº 491/DF, *DJ* de 1º.10.2002, rel. Min. Humberto Gomes de Barros).

A prefacial de ilegitimidade passiva do segundo representado não se sustenta, pois o pedido deduzido pelo representante, referente à Lei dos Partidos Políticos, dirigiu-se apenas ao Diretório Nacional do PSDB.

Sobre o pedido de aplicação do princípio da isonomia ao Sr. Geraldo José Rodrigues Alckmin Filho, pelo fato de o seu opositor ter sido considerado parte ilegítima nos autos da Representação nº 902/DF, não vejo como prosperar.

Não há similitude entre a situação constante da representação trazida como paradigma e a que se apresentou neste feito. Naquela, o programa considerado

irregular promovia a pessoa do então candidato à reeleição de presidente pelo PT, ao passo que, no que foi objeto de análise nestes autos, o próprio segundo representado participou ativamente da propaganda do PSDB, atuando na função de âncora e, portanto, sendo conhecedor de todo o conteúdo do material veiculado pela agremiação a qual é filiado.

Estas são as razões suficientes para a rejeição das preliminares.

O conteúdo do programa impugnado demonstra que o PSDB realizou, em alguns trechos, comparação entre a atuação de seu filiado na administração do Estado de São Paulo e a do presidente da República e então pré-candidato à reeleição, filiado ao Partido dos Trabalhadores (PT), o que seria admissível, desde que dentro do limite do debate político, conforme a reiterada jurisprudência do TSE (Rp nº 745/TO, *DJ* de 17.2.2006, rel. Min. Humberto Gomes de Barros; Rp nº 667/SP, *DJ* de 29.4.2005, rel. Min. Francisco Peçanha Martins).

Todavia, o partido representado, com tal estratégia, buscou criar junto ao eleitorado imagem positiva de si próprio e denegrir a do adversário, caracterizando propaganda eleitoral dissimulada e fora do período autorizado em lei, com afronta ao inciso II do § 1º do art. 45 da Lei dos Partidos Políticos e ao *caput* do art. 36 da Lei das Eleições. Nesse sentido: AgRgRp nº 911/DF, *DJ* de 7.8.2006, redator designado Min. Carlos Ayres Britto; REspe nº 19.331/GO, *DJ* de 7.12.2001, rel. Min. Sepúlveda Pertence; e REspe nº 20.073/MS, *DJ* de 13.12.2002, rel. Min. Fernando Neves.

Além disso, o material levado ao ar deu amplo destaque ao nome do Sr. Geraldo Alckmin, seus feitos e sua trajetória pessoal, em inequívoca e exclusiva promoção pessoal, o que não é tolerado pela legislação de regência (Rp nºs 770/SP e 750/PA, *DJ* de 17.3.2006, rel. Min. Humberto Gomes de Barros).

O “Auto de Transcrição Audiovisual” (fls. 12-29) traz diversas passagens nas quais é possível se observar a infração às prescrições legais:

“Apresentadora: (...) Você vai conhecer agora a história de um homem que batalhou muito para chegar aonde chegou. Hoje ele é um governante conhecido, mas nasceu de família pobre. Perdeu a mãe ainda criança, teve muita dificuldade para estudar, mas nunca entregou os pontos.

Com certeza vocês sabem de quem eu estou falando. É de um homem honesto, um administrador competente, uma nova liderança que surge no Brasil: Geraldo Alckmin.

(...)

Locutor (em *off*): (...) Foi aqui que Geraldo Alckmin nasceu. Nasceu em berço pobre e veio morar neste sítio.

Geraldo Alckmin: Esse aqui era o meu quarto.

(...)

Locutor (em *off*): Geraldo sempre estudou em escola pública. Desde menino, chamava a atenção dos professores pela aplicação, pela vontade de aprender.

Irmã Cecília (ex-professora de Geraldo Alckmin): Geraldinho pertencia a este grupo dos alunos disciplinados, que se interessavam.

(...)

Floriano Magalhães (empresário): Desde o começo, como vereador, ele já pautou a vida pública por isso, sempre com muita seriedade.

(...)

Locutor (em *off*): Até hoje, Geraldo é considerado o melhor prefeito que a cidade já teve.

Luiz Carlos Leite (professor): Era uma pessoa que tinha uma visão acima e bem na frente dos homens daquela época.

Locutor (em *off*): (...) Pinda, como se diz por aqui, cresceu, se transformou. Ficaram as obras que Geraldo construiu como prefeito: os postos de saúde, a primeira creche, o Centro Esportivo João do Pulo. Ficou, para sempre, a admiração do seu povo.

(...)

Ivani Salviano (dona de casa): Sou do Paraná e gosto do Geraldo Alckmin porque ele fez muita coisa boa.

Locutor (em *off*): A saúde tinha esqueletos de hospitais abandonados. Covas e Geraldo entregaram 19 novos hospitais.

(...)

Locutor (em *off*): Geraldo investiu em grandes obras: novas estradas, hidrelétricas, calha do Tietê, 220 mil casas populares – o maior programa habitacional do Brasil.

(...)

Sebastião Furtado (auxiliar de manutenção): O Geraldo Alckmin é a pessoa escolhida para poder resolver o nosso problema de desemprego, principalmente aqui na grande São Paulo ou no Brasil inteiro.

(...)

Locutor (em *off*): O Brasil precisa melhorar a saúde. Geraldo Alckmin é médico, sabe cuidar de pessoas. Geraldo fez os mutirões de saúde.

(...)

Enílson Bezerra (autônomo): Quem fez o Bom Prato foi Geraldo Alckmin, e o Bom Prato é prato cheio e barriga cheia também.

(...)

Locutor (em *off*): Carinho com os mais velhos, atenção para o jovem, obras sociais, ações para gerar empregos. Por tudo isso, a pesquisa Datafolha mostrou: Geraldo Alckmin foi considerado ótimo e bom por 69% dos brasileiros de São Paulo.

(...)

Locutor (em *off*): Aprovado pelos brasileiros e São Paulo, Geraldo Alckmin é respeitado no exterior. (...).

Este é Geraldo Alckmin, o governante que tem visão de futuro, mas que jamais esqueceu daqueles que mais precisam.

(...)

Locutor (em *off*): Gente em primeiro lugar, obras para gerar empregos. Este é Geraldo Alckmin, uma nova liderança para o Brasil melhorar.

Apresentadora: Desde o último dia 11, Geraldo Alckmin é oficialmente o candidato do PSDB à Presidência da República.

(...)

Geraldo Alckmin: No ano passado, na América Latina, o Brasil só cresceu mais do que o Haiti. O Brasil de Lula ficou para trás, apequenou-se.

Locutor (em *off*): Geraldo Alckmin apresentou propostas concretas para governar o país.

(...)

Geraldo Alckmin (em *off*): (...) Minha meta como presidente é completar a informatização das escolas e facilitar o acesso pessoal dos professores e alunos à Internet.

(...)

Locutor (em *off*): Igualdade, justiça e crescimento: metas de Geraldo Alckmin, presidente. Nos braços do povo, a esperança de um Brasil melhor.

Geraldo Alckmin: (...) Tenho 30 anos de vida pública. Comecei de baixo, como vereador. Fui deputado estadual, deputado federal, prefeito e governador. Agora fui escolhido para ser candidato a presidente da República. Minhas propostas são todas para fazer o Brasil crescer mais, para que haja mais emprego, mais oportunidade e trabalho. E eu sei exatamente o que fazer, porque já passei por todos os cargos e tive humildade para aprender.

(...)

Música: Quem conhece faz a conta e dá um saldo / Muito bom esse Geraldo.

(...)”.

Impende ressaltar que o partido representado se valeu do mesmo expediente para beneficiar o Sr. Geraldo Alckmin no programa levado ao ar, em cadeia nacional, no dia 24.11.2005, objeto da Representação nº 868/DF, da qual foi relator o eminente Ministro Cesar Asfor Rocha (acórdão publicado no *DJ* de 25.4.2007).

Como ocorreu na propaganda impugnada naqueles autos, o uso do tempo da propaganda partidária do representado para promover seu filiado, escolhido em convenção para concorrer ao cargo de presidente da República no pleito de 2006, traduz falta gravíssima, sobretudo por se tratar do semestre anterior à eleição, cuja sanção deve corresponder ao máximo previsto na lei.

Lembro, ainda, que na assentada do último dia 5, no julgamento das representações nºs 931/DF e 942/DF, as quais cuidaram de matéria análoga, envolvendo os ora representados, esta Corte, acompanhando os votos que então proferi, reconheceu o uso irregular do tempo destinado à divulgação da propaganda partidária do PSDB em favor do seu então pré-candidato à Presidência da República, em programas transmitidos nas modalidades de rede regional, em vários estados da Federação, e de inserções de âmbito nacional.

No que concerne à violação de preceito da Lei nº 9.504/97 – cujo exame pelo corregedor-geral, conforme também assinaliei, este Tribunal passou a admitir em situações como a do caso concreto –, é flagrante a realização de propaganda, com nítido caráter eleitoral, fora do período autorizado pela legislação, substanciada na promoção pessoal do Sr. Geraldo Alckmin.

Ante o exposto, julgo procedente a representação para, graduando a sanção à gravidade e à extensão da falta, cassar integralmente o tempo de transmissão, para a divulgação de publicidade partidária em bloco nacional, a que o PSDB faria jus no segundo semestre do corrente ano e para aplicar ao segundo representado a multa prevista pelo § 3º do art. 36 da Lei nº 9.504/97, em seu grau mínimo.

É como voto.

### ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): O partido é o PSDB. Haveria essa preliminar que motivou a remessa do processo ao procurador-geral eleitoral?

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Não.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Consta da papeleta: “Após o relatório e as sustentações orais da tribuna, foi indicado adiamento pelo Ministro José Delgado, relator, para que seja ouvido o procurador-geral-eleitoral sobre a preliminar suscitada pelo representado”.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Consta do relatório:

“Diante disso, indiquei o adiamento da apreciação da matéria para que fosse colhida a manifestação do Ministério Público sobre a preliminar suscitada, o qual opinou pela sua rejeição ante a inexistência de violação ao princípio da isonomia nas novas interpretações jurisprudenciais contra a possibilidade de cumulação de sanções pela veiculação de propaganda eleitoral extemporânea em programa partidário, com base no art. 45, § 2º, da Lei nº 9.096/95.”

No corpo do voto, estou rejeitando essa preliminar suscitada da tribuna.

### **MATÉRIA DE FATO**

O DOUTOR JOSÉ EDUARDO RANGEL DE ALCKMIN (advogado): Este é aquele caso em que se alegou que haveria tratamento diverso a candidatos idênticos à Presidência da República, enquanto que, em relação ao candidato Lula, houve a proclamação da ilegitimidade passiva, num momento em que a jurisprudência assim se dirigia. Depois houve alteração de jurisprudência.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Seria para a exclusão do doutor Geraldo Alckmin.

O DOUTOR JOSÉ EDUARDO RANGEL DE ALCKMIN (advogado): Exatamente. Da mesma forma feita com o candidato Lula.

### **PEDIDO DE VISTA**

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Senhor Presidente, peço vista dos autos.

### **EXTRATO DA ATA**

Rp nº 944 – DF. Relator: Ministro José Delgado – Representante: Diretório Nacional do Partido dos Trabalhadores (PT), por seu delegado nacional (Advs.: Dr. Márcio Luiz Silva e outro) – Representado: Diretório Nacional do Partido da Social Democracia Brasileira (PSDB) – Representado: Geraldo José Rodrigues Alckmin Filho (Advs.: Dr. José Eduardo Rangel de Alckmin e outros).

Decisão: Após o voto do Ministro José Delgado (relator), rejeitando a preliminar e julgando procedente o pedido formulado na representação, pediu vista o Ministro Ari Pargendler. Aguardam os Ministros Caputo Bastos, Gerardo Grossi e Carlos Ayres Britto. Ausente, ocasionalmente, o Ministro Cezar Peluso.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Caputo Bastos, Gerardo Grossi e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral-eleitoral.

### **VOTO (VISTA)**

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Senhor Presidente, os autos dão conta de que, em 30 de junho de 2006, o Partido dos Trabalhadores (PT)

ajuizou representação contra Geraldo Alckmin e contra o Diretório Nacional do Partido Social Democrático Brasileiro (PSDB), porque teria incorrido em desvio de finalidade ao utilizar o tempo destinado a propaganda partidária nas inserções nacionais de 25, 27 e 29 de abril de 2006, que serviu apenas “para veicular a imagem do candidato presidencial do PSDB” (fl. 2).

Na sessão do dia 26 de junho de 2007, após os relatórios e as sustentações orais, o relator, Ministro José Delgado, sugeriu que o Ministério Público Eleitoral fosse ouvido sobre a seguinte preliminar suscitada da tribuna pelo Dr. José Eduardo Alckmin:

“O caso é aparentemente simples e encerra uma peculiaridade. Trata-se de representação contra propaganda partidária, realizada no dia 22 de junho de 2006, que teria se desvirtuado em propaganda eleitoral.

Pretende-se a dupla punição: do partido, com a perda do tempo, e do candidato, com a multa por propaganda antecipada.

O representado Geraldo Alckmin não desconhece orientação estabelecida nesta Corte, a partir de questão de ordem suscitada na Representação nº 994, em outubro de 2006, em que, retomando anterior jurisprudência, esta Corte superior passou a readmitir a dupla punição. E há no caso circunstância a ser considerada, que diz com a isonomia: até o julgamento da Representação nº 911, em maio de 2006, havia dupla punição.

A partir da Representação nº 911, o Tribunal aderiu ao entendimento de que apenas uma sanção seria possível. O que ocorre? A representação formulada pelo PSDB contra o programa partidário do PT e contra o presidente da República, Luiz Inácio Lula da Silva, foi julgada logo em seguida, em 25 de maio de 2006. Trata-se da Representação nº 902, de que foi relator o eminente Ministro Ari Pargendler, que, evidentemente, excluiu o presidente representado da lide porque se entendia sua ilegitimidade passiva, pois somente cabia sanção ao partido.

É este o ângulo que eu gostaria de trazer ao exame da Corte. Temos dois candidatos e programas exibidos na mesma época. Em relação a um, proclamou-se a ilegitimidade passiva. Em relação ao outro, pretende-se negar, segundo o douto parecer da Procuradoria-Geral Eleitoral, porque, a partir de novembro, outra foi a posição adotada por este Tribunal em relação ao tema.

O que se vem argüir é, simplesmente, a questão da isonomia: dois candidatos na mesma situação, um isento de multa, porque considerado passivamente ilegitimado e, neste caso, se aplicada a nova orientação, haverá a aplicação de multa e, portanto, decisão contrária à isonomia constitucional” (fls. 81-82).

O Ministério Público Eleitoral, na pessoa do eminente vice-procurador geral eleitoral, Dr. Francisco Xavier Pinheiro Filho, opinou pela rejeição da preliminar (fl. 86-88).

2. Na sessão de 25 de maio de 2006, julgando a Representação nº 902, de que fui relator, o Tribunal Superior Eleitoral julgou o pedido procedente, em parte, nos termos do acórdão assim ementado:

“Representação. Propaganda eleitoral em espaço destinado a veiculação de idéias e programa de partido político. 1. Competência. O juiz auxiliar, provocado por meio de representação, pode prevenir lesão à Lei nº 9.504, de 1997, sustando liminarmente a veiculação de propaganda eleitoral no âmbito de espaços que são cedidos gratuitamente aos partidos políticos para a divulgação de idéias e programas (Lei nº 9.096/95, art. 45). 2. Responsabilidade. A responsabilidade pela má utilização da prerrogativa legal é do partido político, recaindo exclusivamente sobre ele a punição”.

Prevalecia, à época, o entendimento de que só o partido infrator poderia ser punido (Embargos de Declaração no Agravo Regimental na Representação nº 911, relator Ministro Carlos Ayres Britto).

O presente julgamento está sendo concluído na vigência da orientação resultante da Questão de Ordem na Representação nº 994, relator o Ministro Cesar Rocha, a partir de quando o Tribunal Superior Eleitoral passou a decidir que:

“A procedência das representações acarretará, na hipótese de violação ao art. 45 da Lei nº 9.096/95, a cassação do direito de transmissão do partido infrator no semestre seguinte – quando não se fizer possível a cassação de novos espaços no próprio semestre do julgamento – e, no caso de ofensa ao art. 36 da Lei nº 9.504/97, a aplicação da pena de multa”.

Lê-se no voto condutor:

“Peço vênia à Corte para trazer esse tema para nova reflexão. Ocorre que, nessas propagandas partidárias, pela orientação atual, o partido sofre apenas a penalidade de perder o período seguinte. Parece-me isso muito pouco, porque o partido prefere fazer a propaganda no ano da eleição, mesmo sabendo que vai, depois, perder o tempo no semestre seguinte, quando o aspecto eleitoral não está tão vivo quanto no ano das eleições”.

A questão daí resultante se manifesta freqüentemente no cotidiano dos tribunais e consiste em saber se a alteração da jurisprudência, no curso da ação, tem reflexos no respectivo julgamento.

Sim, é a resposta, nada importando que à data do ajuizamento da ação o entendimento jurisprudencial fosse outro. A não ser assim, a jurisprudência sequer poderia ser modificada.

Voto, por isso, no sentido de rejeitar a preliminar de que, no contexto da Representação nº 902, a aplicação da multa prevista no art. 36, § 3º, da Lei nº 9.504, de 1997, afrontaria a isonomia constitucional, julgando procedente a representação nos termos do voto do relator.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Senhor Presidente, acompanho o eminente relator, mas quero fazer pequena ponderação.

Tive certa dificuldade em recapitular qual a origem do entendimento do Tribunal, de que não deveríamos mudar a jurisprudência sobre qualquer matéria com relação ao mesmo pleito eleitoral. Depois consegui localizá-la no art. 263 do Código Eleitoral, que dispõe:

Art. 263. No julgamento de um mesmo pleito eleitoral, as decisões anteriores sobre questões de direito constituem prejudgados para os demais casos, salvo se contra a tese votarem dois terços dos membros do Tribunal.

Com relação aos prejudgados, acredito que, desde a Representação nº 845, no Supremo Tribunal Federal, de relatoria do eminente Ministro Xavier de Albuquerque, foi julgado inconstitucional o art. 902 da CLT, que tratava da questão dos prejudgados. Hoje reintroduziram na Justiça do Trabalho, embora não vinculante. Mas, parece-me que, com a nomenclatura de orientações jurisprudenciais. Uma espécie de pré-súmula, na qual se firmam entendimentos jurisprudenciais, sem se configurar súmula ainda.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Mas o prejudgado obrigava.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: O interessante é que o prejudgado realmente obrigava, ou seja, reuniam-se vários julgados sobre aquela tese. Porém foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Já o art. 263 do Código Eleitoral, salvo equívoco, nunca foi declarado inconstitucional. Mas o Tribunal Superior Eleitoral sempre teve a postura de não mudar a jurisprudência no mesmo pleito eleitoral em homenagem à segurança jurídica. Entretanto, em 2006, o Tribunal superou esse entendimento, tanto que, naquele mesmo pleito, houve significativas mudanças de orientação, entre elas, a questão da Súmula nº 1.

Assim, não obstante guardar certa preocupação com a mudança de orientação quanto ao tema, acompanho o voto do eminente relator.

### **EXTRATO DA ATA**

Rp nº 944 – DF. Relator: Ministro José Delgado – Representante: Diretório Nacional do Partido dos Trabalhadores (PT), por seu delegado nacional (Advs.: Dr. Márcio Luiz Silva e outro) – Representado: Diretório Nacional do Partido da Social Democracia Brasileira (PSDB) – Representado: Geraldo José Rodrigues Alckmin Filho (Advs.: Dr. José Eduardo Rangel de Alckmin e outros).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, rejeitou a preliminar e julgou procedente o pedido formulado na representação, na forma do voto do relator. Ausente, ocasionalmente, o Ministro Marco Aurélio.

Presidência do Exmo. Sr. Cezar Peluso. Presentes os Srs. Ministros Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Caputo Bastos, Marcelo Ribeiro e o Dr. Francisco Xavier, vice-procurador-geral eleitoral.

---

### **AGRAVO REGIMENTAL NA REPRESENTAÇÃO Nº 1.252 Brasília – DF**

Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito.

Agravante: Coligação Por um Brasil Decente (PSDB/PFL).

Advogados: Dr. José Eduardo Rangel de Alckmin e outros.

Agravado: Luiz Inácio Lula da Silva, presidente da República.

Advogados: Dr. Márcio Luiz Silva e outros.

**Audiência concedida pelo candidato à reeleição. Art. 73, § 2º, da Lei nº 9.504/97.**

**1. A audiência concedida pelo titular do mandato, candidato à reeleição, em sua residência oficial não configura ato público para os efeitos do art. 73 da Lei nº 9.504/97, não relevando que seja amplamente noticiada, o que acontece em virtude da própria natureza do cargo que exerce.**

**2. Agravo regimental desprovido.**

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em desprover o agravo regimental, nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 27 de setembro de 2007.

Ministro MARCO AURÉLIO, presidente – Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, relator.

---

Publicado no *DJ* de 23.10.2007.

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO: Senhor Presidente, a Coligação Por um Brasil Decente ajuíza representação alegando que o representado “mais uma vez lançou mão da máquina administrativa em proveito de sua candidatura, desta feita utilizando as instalações do Palácio da Alvorada para *Ato Público de Campanha*, consistente no recebimento de apoio à reeleição por parte de cantores evangélicos” (fl. 3). Assinala a inicial que o Jornal Nacional da TV Globo “destacou o aludido evento público de campanha em reportagem” (fl. 3) cujos trechos transcreve em seguida.

A defesa sustenta a legalidade do ato realizado.

O Ministério Público Eleitoral opinou pela improcedência da representação seja porque o candidato à reeleição não pode controlar a repercussão do encontro com os cantores evangélicos, seja porque o encontro foi realizado em consonância com o disposto no art. 73, § 2º, da Lei nº 9.504/97.

Julguei improcedente a representação (fl. 43).

O agravo sustenta que a disciplina legal “não proíbe apenas o ‘ato público’, esse sim ato a que podem acorrer todas as pessoas. Refere-se a ‘*contatos, encontros e reuniões que não tenham caráter de ato público*’. Ou seja, são admitidos os contatos, os encontros e as reuniões de caráter privado, sem qualquer acompanhamento ou divulgação pela imprensa, pois essa última circunstância transmuda a essência do evento em algo público” (fl. 51).

As contra-razões estão nos autos.

É o relatório.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO (relator): Senhor Presidente, assinei na decisão atacada pelo agravo que, sem dúvida, a reeleição traz diversos problemas em torno dos atos praticados pelo candidato no exercício do cargo para o qual foi eleito. Na verdade, pelo sistema adotado, o candidato à reeleição prossegue no cumprimento de suas obrigações como mandatário do cargo para o qual foi eleito. Isso quer dizer que continua a cumprir sua agenda de trabalho. Assim, não se pode desconhecer que estão incluídas as audiências que concede a diversos grupos. E essas audiências, pela

própria natureza do cargo, são noticiadas com maior ou menor espaço na imprensa. Não se pode, portanto, fazer a identificação da agenda do candidato recebendo grupos organizados em audiência em sua residência oficial com os atos públicos relativos à campanha eleitoral. Não se confunde o caráter de ato público com aqueles atos da rotina do titular do cargo público que pleiteia a reeleição. Anotei também ser “necessário conviver com essas dificuldades, como ocorre em diversos outros países que também admitem a reeleição” (fl. 43).

Destarte, na minha compreensão, equiparar a audiência concedida aos cantores evangélicos pelo presidente da República e candidato à reeleição com ato público significa ir além do que dispõe a lei de regência.

Nego provimento ao agravo.

### **PEDIDO DE VISTA**

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Senhor Presidente, peço vista dos autos.

### **EXTRATO DA ATA**

AgRgRp nº 1.252 – DF. Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito – Agravante: Coligação Por um Brasil Decente (PSDB/PFL) (Advs.: Dr. José Eduardo Rangel de Alckmin e outros) – Agravado: Luiz Inácio Lula da Silva, presidente da República (Advs.: Dr. José Antônio Dias Toffoli e outros).

Usaram da palavra, pela agravante, o Dr. José Eduardo Rangel de Alckmin e, pelo agravado, o Dr. José Antônio Dias Toffoli.

Decisão: Após o voto do Ministro Carlos Alberto Menezes Direito (relator), desprovendo o agravo, pediu vista o Ministro Caputo Bastos.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Carlos Ayres Britto, Joaquim Barbosa, Cesar Asfor Rocha, Carlos Alberto Menezes Direito, Caputo Bastos, Marcelo Ribeiro e o Dr. Antonio Fernando Souza, procurador-geral eleitoral.

### **VOTO (VISTA)**

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Para rememorar o tema, leio a ementa e voto proferido pelo eminente Ministro Carlos Alberto Menezes Direito:

“(…)

EMENTA

Audiência concedida pelo candidato à reeleição. Art. 73, § 2º, da Lei nº 9.504/07.

1. A audiência concedida pelo titular do mandato, candidato à reeleição, em sua residência oficial não configura ato público para os efeitos do art. 73 da Lei nº 9.504/97, não relevando que seja amplamente noticiada, o que acontece em virtude da própria natureza do cargo que exerce.

2. Agravo desprovido.

(...)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO:

Assinei na decisão atacada pelo agravo que, sem dúvida, a reeleição traz diversos problemas em torno dos atos praticados pelo candidato no exercício do cargo para o qual foi eleito. Na verdade, pelo sistema adotado, o candidato à reeleição prossegue no cumprimento de suas obrigações como mandatário do cargo para o qual foi eleito. Isso quer dizer que continua a cumprir sua agenda de trabalho. Assim, não se pode desconhecer que estão incluídas as audiências que concede a diversos grupos. E essas audiências, pela própria natureza do cargo, são noticiadas com maior ou menos espaço na imprensa. Não se pode, portanto, fazer a identificação da agenda do candidato recebendo grupos organizados em audiência em sua residência oficial com os atos públicos relativos à campanha eleitoral. Não se confunde o caráter de ato público com aqueles atos da rotina do titular do cargo público que pleiteia a reeleição. Anotei, também, ser ‘necessário conviver com essas dificuldades, como ocorre em diversos outros países que também admitem a reeleição’ (fl. 43).

Destarte, na minha compreensão, equiparar a audiência concedida aos cantores evangélicos pelo presidente da República e candidato à reeleição com ato público significa ir além do que dispõe a lei de regência.

Nego provimento ao agravo.”

De igual modo, Senhor Presidente, eu também entendo que no caso concreto não se revelou o caráter público do ato, nem se indicou – na forma do § 1º do art. 96 da Lei nº 9.504/97 – que a audiência de que se cogita havia sido convocada de maneira a enquadrar-se na vedação legal.

Por isto, e com essa breve consideração, acompanho o eminente relator.

### **EXTRATO DA ATA**

AgRgRp nº 1.252 – DF. Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito – Agravante: Coligação Por um Brasil Decente (PSDB/PFL) (Advs.: Dr. José Eduardo Rangel de Alckmin e outros) – Agravado: Luiz Inácio Lula da Silva, presidente da República (Advs.: Dr. Márcio Luiz Silva e outros).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, desproveu o agravo regimental, na forma do voto do relator. Ausente, sem substituto, o Ministro Cezar Peluso.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Carlos Ayres Britto, José Delgado, Felix Fischer, Caputo Bastos, Marcelo Ribeiro e o Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos, vice-procurador-geral eleitoral em exercício.

---

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS 3<sup>os</sup> EMBARGOS DE  
DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO Nº 1.263\*  
Goiânia – GO**

Relator: Ministro José Delgado.

Embargante: Cilene Maria de Moraes Guimarães.

Advogado: Dr. Danilo S. de Freitas.

Embargante: Ministério Público Eleitoral.

Embargado: Nédio Leite de Assunção.

Advogados: Dr. Arnaldo Silva Júnior e outros.

**Embargos de declaração. Recurso ordinário. Registro de candidatura. Indeferimento ante a rejeição de contas. Obtenção de antecipação de tutela. Revogação da medida de urgência. Posterior aprovação das contas, com ressalvas, pelo TCU. Fato novo. Rejeição de contas em outro julgamento, pelo TCU.**

**1. Em análise embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Eleitoral e por Cilene Maria de Moraes Guimarães contra acórdão que, acolhendo os terceiros embargos de declaração opostos por Nédio Leite de Assunção, conferiu-lhes efeitos infringentes para deferir o seu pedido de registro de candidatura.**

**2. No aresto ora embargado, no qual ressalvei meu ponto de vista, bem como o fez o Min. Carlos Ayres de Britto, a Corte entendeu por deferir o pedido de registro de candidatura do ora embargado, uma vez**

---

\*Vide os seguintes acórdãos que deixam de ser publicados: no RO nº 1.263, de 20.9.2006, recurso ordinário provido para indeferir o registro de candidato; nos EDclRO nº 1.263, de 29.9.2006, embargos de declaração acolhidos parcialmente para sanar contradição entre o dispositivo do voto e o resultado do julgamento, mantendo-se o provimento do recurso ordinário; nos EDclEDclRO nº 1.263, de 19.10.2006, segundos embargos de declaração rejeitados; nos EDclEDclEDclRO nº 1.263, de 21.11.2006, terceiros embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes para deferir o registro de candidato.

que ele obteve, na Justiça Federal do Distrito Federal, antecipação de tutela nos autos de uma ação ordinária desconstitutiva de contas, as quais estavam rejeitadas pelo Tribunal de Contas da União.

3. Os atuais embargantes alegam que essa medida de urgência foi resultante de uma manobra realizada por Nédio Leite de Assunção, de manifesta má-fé, uma vez que a mesma liminar já havia sido indeferida em processo idêntico anteriormente ajuizado na Justiça Federal no Estado de Goiás. Afirmam, também, que tal liminar já foi revogada pelo juízo do DF e o processo remetido ao juízo prevento em Goiás.

4. Em sua defesa, Nédio Leite de Assunção alega que é irrelevante a liminar que lhe fora concedida, porque as suas prestações de contas rejeitadas pelo TCU, foram, em 31.1.2007 aprovadas com ressalvas. Desta forma, não haveria nenhuma causa que acarretasse sua inelegibilidade.

5. Cilene Maria de Moraes Guimarães informou que, em 31.10.2006, o TCU rejeitou outra prestação de contas do ora embargado, nos autos da TC nº 022331/2003, o que manteria a inelegibilidade de Nédio Leite.

6. Intimei as partes para se manifestarem sobre os novos documentos juntados pela terceira interessada e pelo ora embargado. O MPE manifestou-se novamente às fls. 1.907-1.911.

7. Esclarecidos os fatos, entendo que o indeferimento do registro da candidatura de Nédio Leite de Assunção deve ser mantido, conforme acórdão do TSE de 20.9.2006, fl. 178, pelos seguintes motivos:

– a ação ordinária que motivou a concessão da tutela antecipada, além de ter sido proposta em 26.9.2006, após o indeferimento do registro da candidatura de Nédio Leite de Assunção por esta Corte, evidencia má-fé do interessado por não ter revelado que medida cautelar já tinha sido indeferida em ação idêntica em curso no juízo federal de Goiás;

– o efeito da litispendência, no caso, torna inexistente a ação intentada no Distrito Federal;

– além do mais, a referida tutela antecipada, bem ou mal, foi revogada;

– a entrega da prestação jurisdicional não deve ser feita com base em erro a que seja levado o órgão julgador por livre ação protocolada pela parte interessada, sob pena de se macular a missão do Poder Judiciário;

– o artifício utilizado pela parte embargada é de todo condenável, pelo que nenhum efeito, em seu benefício, deve provocar;

– a concessão de antecipação de tutela, atualmente não mais existente, que serviu de base para a concessão dos efeitos modificativos ao acórdão embargado, foi obtida, *data venia*, de forma espúria e mediante procedimento atentatório à dignidade da justiça, o que, ao meu pensar, deve ser repellido com veemência, pelo TSE;

– o decidido pelo TCU em 31.1.2007 (aprovação das contas com ressalvas) é desinfluyente para alterar os efeitos do acórdão proferido

pelo TSE, em 20.9.2006, quando indeferiu o registro da candidatura de Nédio Leite de Assunção;

– o TCU, ao julgar outras contas de responsabilidade de Nédio Leite de Assunção, resolveu não aprová-las (Processo-TC nº 012331/2003);

– tanto o decidido pelo TCU em 31.1.2007, aprovando as contas do embargado, como a nova rejeição de outras contas, são supervenientes ao acórdão principal, o de 20.9.2006, que indeferiu o registro da candidatura ora discutida. A segunda rejeição de contas pelo TCU, apesar de também ser desinfluyente, demonstra o modo como o embargado cuida do patrimônio público;

– *as causas de inelegibilidade devem ser verificadas no momento do requerimento do registro, independentemente de fatos supervenientes, conforme tem assentado a jurisprudência deste TSE, nos termos dos seguintes precedentes: REspe nº 21.719/CE, rel. Min. Francisco Peçanha Martins, sessão de 19.8.2004 e REspe nº 22.900/MA, rel. Min. Luiz Carlos Madeira, sessão de 20.9.2004, REspe nº 22.676/GO, rel. Min. Caputo Bastos, sessão de 22.9.2004.*

**8. Embargos declaratórios providos para suprir as omissões apontadas e emprestar-lhes, excepcionalmente, efeitos modificativos, a fim de restaurar o acórdão principal de fl. 178, mantendo o indeferimento do pedido de registro do candidato Nédio Leite de Assunção.**

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, vencido o Ministro Caputo Bastos, em prover os declaratórios, nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 26 de junho de 2007.

Ministro MARCO AURÉLIO, presidente – Ministro JOSÉ DELGADO, relator.

---

Publicado no *DJ* de 21.8.2007.

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Senhor Presidente, cuida-se de embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Eleitoral (fls. 321-328) e por Cilene Maria Moraes Guimarães (fls. 335-341) contra acórdão assim ementado (fl. 308):

“Terceiros embargos de declaração. Recurso ordinário. Registro de candidatura. Rejeição de contas. Vício insanável. Antecipação de tutela obtida após o julgamento do recurso ordinário. Deferimento do registro de candidatura. Ressalva do ponto de vista.

1. Em homenagem ao entendimento firmado por esta Corte sobre o tema, há de se conceder os efeitos modificativos buscados, ante a suspensão dos efeitos da Corte de Contas pelo juízo federal.

2. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes e ressalva do ponto de vista pessoal, para deferir o registro de candidatura do embargante”.

Nas razões dos *aclaratórios opostos pelo Ministério Público Eleitoral* pleiteia-se a atribuição de efeitos infringentes e alega, em suma, que:

a) Nédio Leite de Assunção ingressou na Justiça Federal de Goiás com ação ordinária e requereu a antecipação de tutela, buscando a declaração de nulidade dos acórdãos do TCU nºs 702/2002 e 385/2004, que rejeitaram suas contas;

b) indeferida a antecipação de tutela em decisão de 14.9.2006, Nédio Leite de Assunção, agindo de manifesta má-fé, ajuizou ação idêntica, desta feita na Justiça Federal do Distrito Federal, logrando êxito por conseguir antecipação de tutela em 28.9.2006;

c) desconhecendo a litigância de má-fé do atual embargado, o TSE deferiu o registro de candidatura de Nédio Leite de Assunção;

d) o processo em que se obteve a antecipação de tutela, a qual garantiu o registro de Nédio Leite, está condenado à extinção sem julgamento de mérito, pois verificou-se a litispendência com o feito da Justiça Federal de Goiás, mais antigo;

e) “a par de constituir desdouro e ultraje à majestade da Justiça, a intolerável complacência, senão leniência, com que a Justiça Eleitoral, não raro, tem tratado o exercício *abusivo* do direito de *demandar e de defender-se*, tem concorrido apenas para encorajar tal prática” (fl. 326).

O *Parquet* requer provimento dos seus aclaratórios, com atribuição de efeitos infringentes, para indeferir o pedido de registro de candidatura de Nédio Leite de Assunção, “(...) pugnando, desde logo, pela aplicação de multa ao candidato por litigância de má-fé” (fl. 328).

Nos *embargos opostos por Cilene Maria de Moraes Guimarães* (fls. 335-341), admitida no feito (fl. 1.284) na qualidade de terceiro prejudicado (art. 499, § 1º, do Código de Processo Civil), alega-se que:

a) a liminar obtida na Justiça Federal do Distrito Federal é nula de pleno direito e “(...) constitui uma fraude, uma ofensa à Justiça Eleitoral, a essa c. Corte julgadora e às Vossas Excelências, ministros que a compõem” (fl. 337);

b) *a identidade de objeto e de causa de pedir*, nas ações propostas na 6ª Vara Federal de Goiânia/GO e perante a 15ª Vara da Justiça Federal de Brasília/DF, *impõe a prevenção do juízo que primeiro despachou nos autos*, “(...) qual seja, o da 6ª Vara Federal de Goiânia” (fl. 338);

c) “(...) *sendo prevento e competente* o juízo da 6ª Vara Federal de Goiânia/GO, *a liminar concedida pelo juízo da 15ª Vara Federal de Brasília/DF é nula* (...)”. Portanto, como ato nulo não gera efeito, (...) a liminar concedida pelo Juízo da 15ª Vara Federal de Brasília/DF *não serve para ilidir a inelegibilidade do embargado;*” (fl. 339)

d) “*uma coisa é permitir a juntada de liminar durante o julgamento do registro, decisão essa obtida em sede de ação ajuizada antes da impugnação. Outra coisa, bem diferente, é ajuizar esse procedimento após ter o registro impugnado. A segunda hipótese não afasta a inelegibilidade*” (fl. 340).

Requer a atribuição de efeitos modificativos para que se reconheça a inelegibilidade do embargado.

Às fls. 349-358 a Coligação PTB, PL e PPS, também se apresenta como terceira prejudicada, opondo embargos declaratórios.

Nédio Leite de Assunção, às fls. 1.185-1.192, oferece *impugnação aos embargos*, argumentando que:

a) a liminar obtida na 15ª Vara da Justiça Federal de Brasília/DF foi revogada, em virtude da conexão desta ação com aquela proposta na 6ª Vara Federal de Goiânia;

b) em 31.1.2007 “(...) *o Tribunal de Contas da União, ao julgar o recurso de revisão no processo TC nº 015.141/1999-3, deu provimento ao mesmo para reformar o Ac. 702/2002 e 385/2004, com o objetivo de julgar as contas do embargado como regulares, ainda que com ressalva, retirando a mácula de rejeição das contas do embargado*” (fl. 1.187);

c) não é verídica a afirmação do Ministério Público Eleitoral de que o embargado induziu o TSE a erro, pois “*a ação ordinária proposta na 6ª Vara Federal de Goiânia consta dos autos do processo de registro, quando foi apresentada juntamente com a defesa junto ao TRE/GO às fls. (39-64), juntamente com o andamento processual da mesma* (fl. 65)” (fl. 1.190);

d) “(...) *a discussão meritória sobre a concessão da liminar não afeta a manutenção do registro do embargado*” (fl. 1.191).

A embargante Cilene Maria de Moraes Guimarães e a Coligação PTB, PL e PPS apresentaram memoriais, em petição juntada às fls. 1.240-1.250.

Agregam, às alegações anteriores, o fato de que há outro acórdão do Tribunal de Contas Estadual, TCE nº 012331/2003-0, “(...) em desfavor do Sr. Nédio Leite

de Assunção, ex-prefeito de Jaraguá/GO com *rejeição de contas*, com trânsito em julgado, devido à *rejeição de contas* na aplicação dos recursos do FNDE – Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação a Prefeitura de Jaraguá/GO em 1996 da qual foi *condenado a débito e multa*” (fl. 1.244).

Às fls. 1.288-1.380, Nédio Leite Assunção apresenta andamento processual e exemplar do *Diário Oficial da União*, veiculado em 2.2.2007, para informar que o Ac. nº 37/2007, do Tribunal de Contas da União, foi publicado naquela data, restando arquivado o processo de prestação de contas.

Após a apresentação dos documentos, determinei a oitiva das partes, o que se deu às fls. 1.886-1.899 e 1.902-1.905.

Nédio Leite de Assunção alegou (fls. 1.886-1.899), em síntese, que:

a) é fato incontroverso que a causa de pedir da impugnação ao seu registro, “(...) *realizado originariamente pelo MPE no TRE/GO, refere-se à TC nº 015.141/1993-3, do TCU*” (fl. 1.887) e não subsistiria, em relação àquele processo, *rejeição de contas*, pois com o provimento do recurso de revisão, pelo Tribunal de Contas da União, as contas foram julgadas regulares, com ressalvas;

b) “em relação a outro julgamento superveniente do TCU, nos autos da Tomada de Contas nº 012331/2003-0, importante asseverar que este fato ‘superveniente’ não tem o condão de influenciar no deferimento ou indeferimento do registro do embargado, (...) o julgamento de *rejeição de contas, posterior à data da eleição*, não constitui fato superveniente hábil para ensejar o indeferimento do registro de candidato (...)” (fl. 1.889);

c) “(...) o Processo TC nº 012331/2003-0 não é causa de pedir da impugnação levada a efeito pelo MPE, no RO nº 1263, *sendo certo que é matéria que não foi sequer apreciada pelo TRE/GO*, não sendo possível sua análise apenas pelo TSE, *sob pena de supressão da instância originária para conhecer da suposta inelegibilidade*” (fl. 1.889);

d) “(...) a decisão do Processo TC 012331/2003-0 *encontra-se na pendência de recurso de reconsideração, não havendo, ainda, trânsito em julgado da mesma, conforme certifica o Tribunal de Contas da União, em documento anexado*” (fl. 1.889);

e) “(...) as futuras soluções dos méritos das demandas a juízo da Justiça Federal não afetam o deferimento do registro do embargado, *porquanto a causa de inelegibilidade foi afastada pelo próprio TCU, independentemente do desiderato das medidas judiciais*” (fl. 1.890);

f) “(...) como comprovado, *o embargado não interpôs nova ação na 6ª Vara Federal de Goiânia e, por outro lado, pagou a multa que lhe fora imposta pelo TCU (inclusive honorários), através do Acórdão hoje revisado, razão pela qual conclui-se que o único motivo para as falsas alegações é o de levar a erro este Tribunal*” (fl. 1.892).

Às fls. 1.894-1.895, juntou cópia de certidões expedidas pela Justiça Federal de Goiás. A primeira certifica que o embargado recolheu, por meio de Darf, o valor referente “(...) a irregularidades constatadas na prestação de contas dos recursos financeiros repassados pelo Ministério do Planejamento e Orçamento (MPO), em 23.12.94, por meio do Convênio nº 108/96 e Ac.-TCU nº 702/2002 1ª Câmara, Processo TC nº 015.141/1999-3 (...)” (fl. 1.894). A segunda certifica que a Sexta Vara da Justiça Federal de Goiás recebeu os autos do Processo nº 2006.35.00.009280-9, por força de decisão declinatoria de competência, proferida em 14.12.2006 pelo juiz federal titular da 15ª Vara da Justiça Federal do Distrito Federal.

Anexou também cópia de certidão lavrada pela Secretaria de Controle Externo do Tribunal de Contas da União em Goiás (fl. 1.896), na qual se menciona que foi interposto recurso de reconsideração, buscando combater o teor do Acórdão-TC nº 012.331/2003-0. Certificou-se que o recurso “ (...) se encontra pendente de juízo de mérito (...)” (fl. 1.896).

Cilene Maria de Moraes Guimarães alegou, em síntese, que:

a) “no caso *sub judice*, além da ocorrência de irregularidade formal grave e manifesta ilegalidade, a decisão do TCU nunca poderá se *sobrepor* ao que foi decidido, tanto pela *Justiça Federal*, quanto por este colendo Tribunal (...)” (fls. 1.903-1.904);

b) o recolhimento da multa aplicada pelo TCU, certificado pela 10ª Vara da Justiça Federal de Goiás, “(...) *não ilide a irregularidade de fraude ao certame licitatório* (...)” (fl. 1.904);

c) inexistente o citado recurso de reconsideração, com efeito suspensivo, oposto ao Acórdão TC nº 012.331/2003-0. Tal fato demonstraria “ (...) nova deslealdade processual da parte embargada (...)” (fl. 1.905);

d) “se a revisão de contas, superveniente, afasta a inelegibilidade, a rejeição de contas, supervenientes, mantém o embargado inelegível (contas reprovadas de 1996 pendente de julgamento no TCU até hoje)” (fl. 1.905);

Encaminhados os autos ao Ministério Público Eleitoral, para emissão de novo parecer, o *Parquet* assim se manifestou (fls. 1.910-1.911):

“6. Nesta oportunidade, ratifica-se os argumentos apresentados nos embargos de declaração de fls. 321-328, cujo pedido foi no sentido de modificar o entendimento do v. acórdão embargado para indeferir o pedido de registro de candidatura de Nédio Leite de Assunção, pugnando, desde logo, pela aplicação de multa por litigância de má-fé.

7. Isso porque os documentos novos, anexados aos autos, não têm a faculdade de mudar a situação do pré-candidato, ora embargado.

8. Com efeito, os documentos juntados pelo embargado se referem a decisão superveniente do eg. TCU, proferida em 31.1.2007, aprovando as contas prestadas, com ressalvas.

9. Sucede que tais documentos não são hábeis a afastar a decisão do Tribunal de Contas, haja vista esta ser proferida após todo o processo eleitoral.

10. Como se sabe, as causas de inelegibilidade devem ser verificadas no momento do requerimento de registro, independentemente de fatos supervenientes.

(...)

12. Na espécie, a decisão proferida pelo eg. TCU após as eleições não tem o condão de alterar a situação em que se encontrava o candidato ao tempo do pedido de registro ou tampouco no momento do pleito

13. Deve ser, pois, reformada a r. decisão embargada tendo em vista que é *inelegível o candidato que* teve rejeitadas as suas contas relativas ao exercício do cargo público”.

É o relatório.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Senhor Presidente, tenho como necessário, para se julgar o recurso em exame, descrever o desenvolvimento dos atos processuais a partir da primeira decisão do TSE, que cassou o registro da candidatura de Nédio Leite de Assunção, conforme acórdão de fl. 178, sessão de 20.9.2006, cujo teor transcrevo:

“Recurso ordinário. Deferimento. Registro de candidatura. Rejeição de contas. Candidato. Deputado estadual. Propositura de ação na Justiça Comum. Ausência de liminar ou antecipação de tutela. Provimento.

1. O pedido de reconsideração ou revisão das contas, bem como a ação ajuizada comum, deve estar acompanhado de liminar ou antecipação de tutela, com deferimento anterior à solicitação do registro de candidatura, para que se afaste a inelegibilidade prevista no art. 1º, I, g, da Lei Complementar nº 64/90.

2. Tal exigência não fere a segurança jurídica. Busca-se estabelecer critério objetivo que possibilite à Justiça Eleitoral aferir se o questionamento judicial possui plausibilidade jurídica que conduza à reversão do entendimento da Corte de Contas.

3. O recorrido não pleiteou, na Justiça Comum, pronunciamento antecipatório ou cautelar.

4. Recurso ordinário provido para indeferir o registro de candidatura do recorrido.”

Registro que, em 30.5.2006, às vésperas do início do período eleitoral, Nédio Leite de Assunção, por ter tido as suas contas rejeitadas pelo TCU, ingressou com ação ordinária declaratória de nulidade do referido ato administrativo, na Justiça Federal de Goiás, sem conseguir deferimento de liminar.

Após julgamento do TSE, que ocorreu em 20.9.2006, Nédio Leite de Assunção ingressou em 26.9.2006 com nova ação ordinária – idêntica à que promoveu em Goiás – na Justiça Federal do Distrito Federal, na qual obteve tutela antecipada.

Contra o acórdão que cancelou o seu registro de candidatura, Nédio Leite de Assunção opôs sucessivamente, dois embargos declaratórios, que restaram não providos (arestos de fls. 195-198 e fls. 269-275, respectivamente).

Nédio Leite de Assunção apresentou terceiros embargos declaratórios. Neste, em razão da tutela antecipada concedida pela Justiça Federal do Distrito Federal, na ação idêntica à proposta em Goiás, o TSE resolveu, conferindo efeitos modificativos aos aclaratórios, deferir o registro da candidatura, com ressalva do meu ponto de vista, o mesmo fazendo o Ministro Carlos Ayres Britto (acórdão às fls. 308-318).

Novos embargos de declaração foram apresentados, desta feita pelo Ministério Público Eleitoral e por Cilene Maria de Moraes Guimarães, esta admitida na relação jurídico-processual como terceira interessada, haja vista ter sido eleita em último lugar na legenda a que pertence Nédio Leite de Assunção.

Alegam os embargantes que:

a) houve litigância de má-fé de Nédio Leite de Assunção que, após não ter obtido liminar na ação ordinária intentada em Goiás, para suspender os efeitos da decisão do TCU, ingressou no juízo federal do Distrito Federal com idêntica ação, objetivando tutela antecipada, sem comunicar o fato de estar em curso a pretensão apresentada na Justiça Federal de Goiás;

b) a tutela antecipada concedida pelo Juízo Federal do Distrito Federal foi cancelada, porém, o TCU, em recurso de revisão, aprovou com ressalvas as contas de Nédio Leite de Assunção relativas aos acórdãos nºs 385/2004 e 702/2002;

c) não obstante, o TCU rejeitou, em 31.10.2006, outra prestação de contas de Nédio Leite de Assunção, *decisum* que pende de recurso.

Diante do quadro acima, o pedido de efeitos modificativos aos presentes embargos de declaração deve ser deferido, para que se restabeleça o acórdão do TSE de 20.9.2006, confirmado pelos arestos de 29.9.2006 e 19.10.2006, mantendo-se o indeferimento do registro da candidatura de Nédio Leite de Assunção.

A respeito, com razão o embargante Ministério Público Eleitoral ao assinalar (fls. 324-328):

“10. De fato, malgrado o candidato tenha obtido êxito perante a 15ª Vara Federal do *Distrito Federal*, a decisão que antecipou a tutela naquele feito não é hábil a afastar o indeferimento do registro de candidatura.

11. Explico.

12. Conforme documentação anexa, em 30.5.2006, *Nélio Leite de Assunção* ajuizou ação ordinária perante a Justiça Federal do *Estado de Goiás*, visando à declaração de nulidade do Ac. nº 385/2004 e, por via de consequência, do Ac. nº 702/2002, ambos proferidos pelo eg. TCU, isentando o autor de quaisquer responsabilidades ou obrigações em relação ao Convênio nº 108/96, firmado entre o Ministério do Planejamento e Orçamento e o Município de Jaraguá/GO.

13. Em 29.8.2006, o candidato protocolizou pedido de antecipação de tutela, ao qual foi *indeferido* por decisão prolatada em 14.9.2006 (conforme certidão em anexo).

14. Dias depois e em verdadeira litigância de má-fé (em 26.9.2006), o candidato ajuizou a *mesma ação*, agora perante a *Justiça Federal do Distrito Federal*, visando *ao mesmo objeto*, a saber, a declaração de nulidade do Ac. nº 385/2004 e, por via de consequência, do Ac. nº 702/2002, ambos do TCU.

15. Em sede liminar, antes da citação da União para contestar a pretensão e notificá-la de ação preexistente, a Exma. Magistrada acabou por deferir a antecipação de tutela pleiteada pelo candidato, suspendendo a eficácia dos acórdãos da eg. Corte de Contas que o tornavam inelegível.

16. Como se sabe, a segunda ação ajuizada pelo candidato (perante a Justiça Federal do DF) será extinta, sem resolução de mérito, em face da *litispêndencia* com a ação anteriormente ajuizada perante a Justiça Federal goiana (Art. 267, V, do CPC).

17. Assim, tal decisão é irrelevante para esta Justiça Especializada, porquanto não tem o condão de suspender a inelegibilidade de candidato.

18. Ora, esta eg. Corte foi induzida a erro e, portanto, partiu de premissa equivocada, pois sequer foi informada pelo candidato a respeito da primeira ação desconstitutiva ajuizada no Estado de Goiás.

19. Assim, se este Tribunal se omitiu acerca de ponto sobre o qual deveria pronunciar-se, embora induzido a tal por uma das partes, impõe-se o provimento dos presentes embargos de declaração, dando-lhes efeitos infringentes, sob pena de prevalecer decisão absolutamente ilegal.

20. Por fim, insta observar que é reprovável e inaceitável a conduta da parte que, infringindo os deveres de lealdade e de boa-fé (CPC, art. 14, inc. II), desvirtua a nobre finalidade de um recurso como os embargos de

declaração, dele se louvando para inequivocamente postergar a solução da lide.

21. De fato, *não* há norma legal que proteja a malícia, a chicana, ou, enfim, a improbidade processual de qualquer candidato a cargo eletivo ou agente público. Oportuna aqui a lição de Alfredo Buzaid, na Exposição de Motivos do CPC vigente:

*‘Posto que o processo civil seja, de sua índole, eminentemente dialético, é reprovável que as partes se sirvam dele, faltando ao dever da verdade, agindo com deslealdade e empregando artifícios fraudulentos; porque tal conduta não se compadece com a dignidade de um instrumento que o estado põe à disposição dos contendores para atuação do direito e realização da Justiça’.*

22. A par de constituir desdouro e ultraje à majestade da Justiça, a intolerável complacência, senão leniência, com que a Justiça Eleitoral, não raro, tem tratado o exercício *abusivo* do direito de *demandar e de defender-se* tem concorrido apenas para encorajar tal prática.

23. Por conta da impunidade, transforma-se o processo eleitoral em terreno propício ao *aventureirismo irresponsável* e contribui-se para congestionar ainda mais a Justiça Eleitoral.

24. *Resultado*: além de afetar-se a *qualidade* da prestação jurisdicional eleitoral, despende-se um *tempo* enorme e precioso, consome-se inutilmente *material* e canalizam-se em vão escassos recursos humanos em atenção a postulações levianas, para dizer o mínimo.

25. Assim, quando o legislador sanciona a litigância de má-fé, essencialmente coíbe a violação a deveres que são do senso comum do povo: desnecessário ser renomado jurista para ostentar *consciência ética* de que é errado e recriminável faltar aos deveres de lealdade, veracidade e probidade, em qualquer circunstância da vida.

26. Entendo que, na espécie, merece reprimenda a conduta perpetrada pelo candidato, que tem o agravante de pretender ocupar um cargo público e, não obstante cioso dos princípios da probidade e moralidade, silencia-se a respeito de ação que já havia intentado perante a Justiça Federal.

27. Enfatize-se que a Justiça foi *duas vezes* induzida a erro pelo candidato: (a) a Justiça Federal do DF, na medida em que o autor silenciou-se sobre a ação idêntica já ajuizada perante a Justiça Federal goiana, mediante a qual fora *indeferido o primeiro pedido de antecipação de tutela*; (b) e, agora, a Justiça Eleitoral, eis que o autor apresentou documentos de “fatos supervenientes” sob *falsas* premissas.

28. Demais disso, resulta patente o intuito de delongar a lide, na medida em que o candidato, silenciando-se sobre fato *absolutamente relevante* para

a análise de sua inelegibilidade, tumultua o andamento do processo do pedido do registro de candidatura.

29. Em tal circunstância, salta à vista o escopo protelatório ou, quando menos, o incidente processual flagrantemente infundado provocado pela parte, de modo a autorizar a incidência, de ofício, dos incisos VI e VII do art. 17, do CPC.”

Reitero que a referida tutela antecipada foi, posteriormente, revogada, conforme já exposto.

Com efeito, o indeferimento do registro da candidatura de Nédio Leite de Assunção deve ser mantido, conforme acórdão do TSE de 20.9.2006, fl. 178, pelos motivos que, em síntese, passo a enunciar:

a) a ação ordinária que motivou a concessão da tutela antecipada, além de ter sido proposta em 26.9.2006, após o indeferimento do registro da candidatura de Nédio Leite de Assunção por esta Corte, evidencia má-fé do interessado por não ter revelado que medida cautelar já tinha sido indeferida em ação idêntica em curso no Juízo Federal de Goiás;

b) o efeito da litispendência, no caso, torna inexistente a ação intentada no Distrito Federal;

c) além do mais, a referida tutela antecipada, bem ou mal, foi revogada;

d) a entrega da prestação jurisdicional não deve ser feita com base em erro a que seja levado o órgão julgador por livre ação protocolada pela parte interessada, sob pena de se macular a missão do Poder Judiciário;

e) o artifício utilizado pela parte embargada é de todo condenável, pelo que nenhum efeito, em seu benefício, deve provocar;

f) a concessão de antecipação de tutela, atualmente não mais existente, que serviu de base para a concessão dos efeitos modificativos ao acórdão embargado, foi obtida, *data venia*, de forma espúria e mediante procedimento atentatório à dignidade da justiça, o que, ao meu pensar, deve ser repellido com veemência, pelo TSE;

g) o decidido pelo TCU em 31.1.2007 (aprovação das contas com ressalvas) é desinfluyente para alterar os efeitos do acórdão proferido pelo TSE, em 20.9.2006, quando indeferiu o registro da candidatura de Nédio Leite de Assunção;

h) o TCU, ao julgar outras contas de responsabilidade de Nédio Leite de Assunção, resolveu não aprová-las (Processo-TC nº 012331/2003);

i) tanto o decidido pelo TCU em 31.1.2007, aprovando as contas do embargado, como a nova rejeição de outras contas, são supervenientes ao acórdão principal, o de 20.9.2006, que indeferiu o registro da candidatura ora discutida. A segunda rejeição de contas pelo TCU, apesar de também

ser desinfluente, demonstra o modo como o embargado cuida do patrimônio público;

j) as causas de inelegibilidade devem ser verificadas no momento do requerimento do registro, independentemente de fatos supervenientes, conforme tem assentado a jurisprudência do TSE, a saber:

*“Agravo regimental. Registro de candidatura. Deputado estadual. Eleições 2006. Indeferimento pelo TRE/SP. Multa inadimplida. Quitação eleitoral. Ausência. Alegação. Regularidade. Prova indireta. Parcelamento do débito. Reexame. Impossibilidade. Prequestionamento. Ausência. Dissídio jurisprudencial. Não-caracterização. Recurso ordinário recebido como especial e desprovido. Decisão agravada. Mérito. Prerrogativa. Relator. RITSE. Fundamentos não impugnados.*

(...)

– A jurisprudência do TSE posiciona-se no sentido de que as inelegibilidades e as condições de elegibilidade devem ser aferidas ao tempo do registro.

(...)

– Agravo regimental a que se nega provimento.”

(AgRg no RO nº 1.256/SP, rel. Min. Gerardo Grossi, sessão de 29.9.2006)

*“Eleições 2004. Recursos especiais. Registro de candidatura. Cargo de prefeito. Impugnação. Parentesco. Inelegibilidade. Violações e dissídio jurisprudencial caracterizados.*

Configura-se a inelegibilidade prevista no § 7º do art. 14 da Constituição Federal do ex-cônjuge de prefeito reeleito, cuja separação de fato ocorreu durante o primeiro mandato, reconhecida na sentença de divórcio, homologado na vigência do segundo mandato.

(...)

*As inelegibilidades e as condições de elegibilidade são aferidas ao tempo do registro da candidatura. Precedentes do TSE.*

Diversa é a situação da condição de idade mínima, que se verifica na data prevista da posse, por expressa previsão legal (§ 2º do art. 11 da Lei nº 9.504/97).

Recurso especial desprovido.” (REspe nº 22.900/MA, rel. Min. Luiz Carlos Madeira, sessão de 20.9.2004)

*“Recurso especial. Eleição 2004. Registro de candidatura. Indeferimento. Filiação partidária. Condição de elegibilidade. Inexistência no momento do registro. Alegação de afronta (arts. 5º, XXXVI, da CF, 301, 467 e 468 do CPC). Prequestionamento. Ausência. Recurso desprovido.*

*I – O TSE já assentou que as inelegibilidades e as condições de elegibilidade devem ser aferidas ao tempo do registro de candidatura. Não*

preenchendo o pré-candidato os requisitos para deferimento do registro, deve ser este indeferido. Nesse sentido, o julgado no Ag nº 4.556/SP, rel. Min. Fernando Neves, *DJ* de 21.6.2004.

II – A alegação de afronta aos arts. 5º, XXXVI, da CF, 301, 467 e 468 do CPC não pode ser apreciada por esta Corte, uma vez que lhe falta prequestionamento.”

(REspe nº 21.719/CE, rel. Min. Francisco Peçanha Martins, sessão de 19.8.2004).

“*Registro de candidatura. Vereador. Inelegibilidade. Rejeição de contas. Momento. Aferição.*

1. Não tendo havido a propositura de ação desconstitutiva da decisão de rejeição de contas, o prazo de cinco anos começa a fluir a partir da decisão irrecorrível do Tribunal de Contas da União, tornando o cidadão elegível após o transcurso de desse prazo. Precedente.

2. Conforme jurisprudência desta Corte superior, as inelegibilidades e as condições de elegibilidade são aferidas ao tempo do registro da candidatura. Precedentes.

Recurso especial não conhecido.” (REspe nº 22.676/GO, rel. Min. Caputo Bastos, sessão de 22.9.2004)

Isto posto, conheço dos presentes embargos declaratórios para suprir as omissões apontadas e emprestar-lhes, excepcionalmente, efeitos modificativos, a fim de restaurar o acórdão principal de fl. 178, mantendo o indeferimento do pedido de registro do candidato Nédio Leite de Assunção.

É como voto.

## ESCLARECIMENTOS

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Começemos pelo Regional.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): O Regional indeferiu. Este Tribunal, em recurso ordinário, indeferiu o registro de candidatura.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): O Tribunal, julgando o ordinário, manteve o indeferimento.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Exatamente.

Nos primeiros embargos de declaração, mantido o acórdão; nos segundos embargos de declaração, mantido o acórdão; nos terceiros embargos de declaração, com a ressalva do meu ponto de vista e também do Ministro Carlos Ayres Britto, o Tribunal resolveu deferir o registro.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Terceiros embargos daquele que tivera as contas desaprovadas e rejeitado o registro. Ele venceu nos terceiros declaratórios.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Convém salientar que, nessa oportunidade, o eminente advogado que patrocinou esses terceiros embargos posteriormente renunciou ao mandato. Não sei as razões da renúncia.

Então no aresto ora embargado, no qual ressalvei meu ponto de vista, bem como fez o Ministro Carlos Ayres Britto, a Corte entendeu por deferir o pedido de registro de candidatura do ora embargado, uma vez que ele obteve na Justiça Federal do Distrito Federal antecipação de tutela nos autos de uma ação ordinária desconstitutiva de contas, as quais foram rejeitadas pelo Tribunal de Contas da União.

Este foi o fundamento central pelo qual este Tribunal, nos terceiros embargos de declaração, resolveu dar-lhes efeitos modificativos. Qual foi o fundamento central? Foi de que o candidato havia obtido aqui, na Justiça Federal do Distrito Federal, uma antecipação de tutela.

### **PEDIDO DE VISTA**

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Senhor Presidente, eu também recebi memoriais desse caso e confesso que já tive conclusão totalmente diversa da que agora está sendo apresentada pelo eminente Ministro José Delgado, mas não cometeria a imprudência de, sem me preparar para tanto, oferecer os fundamentos do meu convencimento, uma vez que não sabia exatamente qual era a orientação de Sua Excelência.

Em razão disso, Senhor Presidente, peço vista.

### **EXTRATO DA ATA**

EDcl3<sup>as</sup>EDclRO nº 1.263 – GO. Relator: Ministro José Delgado – Embargante: Cilene Maria de Moraes Guimarães (Adv.: Dr. Danilo S. de Freitas) – Embargante: Ministério Público Eleitoral – Embargado: Nédio Leite de Assunção (Adv.: Dr. Arnaldo Silva Júnior e outros).

Decisão: Após o voto do Ministro José Delgado (relator), provendo os declaratórios, pediu vista o Ministro Caputo Bastos. Ausente o Ministro Cezar Peluso.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Carlos Ayres Britto, Cesar Asfor Rocha, José Delgado, Caputo Bastos, Gerardo Grossi e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral eleitoral.

---

Notas taquigráficas do Ministro Caputo Bastos sem revisão.

## VOTO (VISTA – VENCIDO)

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Senhor Presidente, em sessão de 21.11.2006, o Tribunal proveu os terceiros embargos de declaração opostos por Nédio Leite de Assunção, a fim de deferir – *em realidade restabelecer* – seu registro ao cargo de deputado estadual.

Eis a ementa dessa decisão (fl. 308):

“Terceiros embargos de declaração. Recurso ordinário. Registro de candidatura. Rejeição de contas. Vício insanável. antecipação de tutela obtida após o julgamento do recurso ordinário. Deferimento do registro de candidatura. Ressalva do ponto de vista.

1. Em homenagem ao entendimento firmado por esta Corte sobre o tema, há de se conceder os efeitos modificativos buscados, ante a suspensão dos efeitos da Corte de Contas pelo juízo federal.

2. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes e ressalva do ponto de vista pessoal, para deferir o registro de candidatura do embargante”.

Contra esse julgado, foram opostos novos embargos de declaração (4<sup>os</sup> embargos) pelo Ministério Público Eleitoral (fls. 321-328), por Cilene Maria de Moraes Guimarães (fls. 335-341) e pela Coligação PTB, PL e PPS (fls. 349-359).

Em sessão de 17.4.2007, o eminente Ministro José Delgado, proveu os embargos de declaração “(...) para suprir as omissões apontadas e emprestar-lhes, excepcionalmente, efeitos modificativos, a fim de restaurar o acórdão principal de fl. 178, mantendo o indeferimento do pedido de registro do candidato Nédio Leite Assunção”.

Pedi vista dos autos para melhor exame do caso.

Inicialmente, devo consignar que o ora embargado, Nédio Leite de Assunção, teve seu registro deferido pelo egrégio TRE de Goiás, diferentemente do que consta das notas taquigráficas da última sessão de 17.4.2007. Destaco:

“(…)

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Começemos pelo Regional.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): O Regional indeferiu.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Sim.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Este Tribunal, em recurso ordinário, indeferiu o registro de candidatura.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): O Tribunal, julgando o ordinário, manteve o indeferimento.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Exatamente. (...)."

A leitura da ementa do r. julgado regional é elucidativa sobre o tema (fl. 131), *verbis*:

“Eleição 2006. Registro de candidatura. Contas relativas ao exercício de mandato de prefeito rejeitadas pelo Tribunal de Contas da União. Ação judicial interposta para declaração da nulidade da decisão. Aplicabilidade da Súmula nº 1, do TSE. Impugnação julgada improcedente. Deferimento do pedido de registro”.

Faço a consignação por entender necessária a retificação da informação.

Ainda a título de esclarecimento, devo consignar que, embora o eminente relator tenha afirmado que “as causas de inelegibilidades devem ser aferidas no momento do requerimento do registro, independentemente de fatos supervenientes”, citando precedentes deste Tribunal, lembro que, *nas eleições de 2006*, o Tribunal Superior Eleitoral implementou nova jurisprudência – *no que se refere à inelegibilidade do art. 1º, I, g, da Lei Complementar nº 64/90* – passando a exigir pronunciamento judicial ou administrativo que suspendesse os efeitos da decisão de rejeição de contas, não admitindo como bastante o mero ajuizamento de ação desconstitutiva.

Diante da nova realidade jurisprudencial, a Corte ponderou o fato de que essa substancial modificação foi levada a efeito após o prazo para registro de candidatura, razão pela qual passou a considerar, em relação ao pleito de 2006, que decisões liminares e/ou antecipações de tutela obtidas no Poder Judiciário, ou, ainda, decisões advindas da própria Corte de Contas produzissem efeitos imediatos no que diz respeito às conseqüências de caráter eleitoral.

Nesse sentido, entre outros tantos precedentes, recorro que o eminente Ministro Gerardo Grossi bem sintetizou esse entendimento na ementa do acórdão proferido no Recurso Especial Eleitoral nº 26.640, de 26.9.2006:

“Eleições 2006. Recurso especial. Aplicação do princípio da fungibilidade e recebido como recurso ordinário. Registro de candidato. Indeferimento. Prefeito. Rejeição de contas pela Câmara Municipal. Ação desconstitutiva

ajuizada contra os decretos legislativos. Liminar concedida. Não-incidência da inelegibilidade prevista no art. 1º, I, g, da LC nº 64/90.

O Tribunal Superior Eleitoral revendo o próprio Verbete nº 1, implementou a necessidade de se buscar na ação desconstitutiva a tutela antecipada. Havendo tal entendimento ocorrido no meio do processo eleitoral, deve ser admitido, para essas eleições, a notícia da concessão depois do pedido de registro de candidatura.

*Recurso ordinário conhecido e provido, para deferir o registro de candidatura” (grifo nosso).*

Ressalto, inclusive, que essa matéria foi destacada pelo não menos eminente Ministro Carlos Ayres Britto no voto-vista que proferiu no julgamento dos anteriores embargos (3<sup>os</sup> embargos) opostos neste feito por Nédio Leite de Assunção (fls. 313–315). Para maior clareza, veja-se o trecho pertinente (fl. 315):

“(…) 7. De outra banda, no julgamento do Recurso Especial Eleitoral nº 26.640/PR, o eminente Ministro Cesar Asfor Rocha muito bem esclareceu a questão dos provimentos acautelatórios admitidos após o julgamento do pedido de registro, ponderando que ‘quero deixar consignado que, como houve uma mudança de orientação no curso do processo de registros dos candidatos, *vou admitir, em tese, em linha de princípio, a possibilidade de que a comprovação da tutela seja feita enquanto essa questão não houver transitado em julgado*’ (grifei – fl. 9 do acórdão) (fl. 315).

(…)”.

Veja-se, ainda, por oportuno os esclarecimentos havidos após o voto do Ministro Carlos Ayres Britto (fl. 316):

“(…)”

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Levando em conta que a cláusula da Lei Complementar nº 64 alcança não só o pedido de registro como também a inelegibilidade por cinco anos, tem-se adotado certa flexibilização. Vindo à balha providência que afastando a eficácia do que decidido pelo Tribunal de Contas da União, concluímos pelo deferimento do registro;

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Mesmo que o provimento cautelar se dê após o pedido de registro de candidatura.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Porque houve, também, por parte do Tribunal modificação substancial da jurisprudência,

passando a exigir mais do que o simples ingresso em juízo, ou seja, a medida cautelar suspendendo os efeitos do que decidido pela Corte de Contas. (...)"

Desse modo, penso que dadas as peculiaridades do caso – *que versa sobre pedido de registro de candidatura relativo às eleições de 2006 e em que se discute inelegibilidade decorrente de decisão por rejeição de contas* –, deve prevalecer a jurisprudência firmada por este Tribunal quanto à matéria, não se podendo invocar, na espécie, a antiga orientação no sentido de que as causas de inelegibilidade devem ser aferidas no requerimento do registro.

Com relação à tutela antecipada obtida pelo candidato embargado e em que se fundou o acórdão anterior desta Corte, a fim de deferir o seu registro de candidatura, consignou o Ministro José Delgado em seu voto que:

“(…)

Os atuais embargantes alegam que essa medida de urgência foi resultante de uma manobra realizada por Nédio Leite de Assunção, de manifesta má-fé, uma vez que a mesma liminar já havia sido indeferida em processo idêntico anteriormente ajuizado na Justiça Federal de Goiás. Afirma, também, que tal liminar já foi revogada pelo Juízo do DF e o processo remetido ao juízo prevento em Goiás.

(…)”.

A esse respeito, verifico que consta, às fls. 1.028–1.029, a decisão do juiz federal titular da 15ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal, que tem o seguinte teor:

“(…)

Com a devida licença da ilustre juíza substituta prolatora da referida decisão, tal antecipação de tutela não pode ser deferida por este juízo de 1º grau, pelas proibições indicadas acima, haja vista que os atos do TCU, quando sujeitos à via do mandado de segurança, são da competência originária do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, I, *d*, da CF de 1988.

Posto isto, à míngua de amparo legal para concessão da antecipação de tutela solicitada, revogo a decisão de fls. 477-479.

Outro ponto relevante deste autos é a defesa da União, de fls. 494-497, onde, preliminarmente, noticia o indeferimento de idêntico pedido de antecipação de tutela, formulado em ação conexa em curso na 6ª Vara Federal de Goiânia, Proc. nº 2006.35.9280-9, onde se pede a nulidade do mesmo Acórdão do TCU nº 385/2004 e Ac. nº 702/2002. São os mesmo desta

ação. O pedido foi indeferido em 14.9.2006. Fls. 1.025-1.026. Em 15.9.2006, a União contestou. Fls. 1.028-1.051.

Está, pois, plenamente evidenciada a conexão desta demanda com aquela em curso na douta 6ª Vara/GO, para dizer o mínimo, haja vista que a hipótese está mais próxima da litispendência, o que será melhor analisado pelo juízo prevento. De resto, já se verificou a situação mais comum em tais casos de ações conexas tramitando em juízo diversos, qual seja, a da possibilidade de decisões conflitantes. Deveras, naquela ação foi indeferida a antecipação de tutela e nesta deferida. Impõe-se, assim a reunião urgente dos feitos.

Anoto que a pretensão mais urgente do autor poderá ser rapidamente alcançada em postulação direta junto ao TCU e ao TSE, estando esse último, aliás, afastado da competência da Justiça Federal Comum, posto que as demandas eleitorais, estão excepcionadas das competências a ela atribuídas, conforme art. 109, I, da CF/88, no que se refere ao juiz federal de 1ª instância.

Posto isto, ratifico a revogação da antecipação de tutela, acima proferida, e declino da competência em favor do Juízo da 6ª Vara Federal da Seção Judiciária de Goiás.

(...)"

Em que pese a discussão sobre a revogação da tutela obtida pelo embargado, penso que a questão sobre a eventual má-fé para obtenção dessa medida deve ser objeto de apuração nas vias judiciais próprias.

Verifico, entretanto, que na espécie há uma outra questão que merece ser examinada e que, a rigor, é de crucial relevância para o deslinde do feito.

Anoto, no ponto, que estamos examinando pedido de registro cuja impugnação referiu-se à inelegibilidade de que cuida a alínea *g* do inciso I do art. 1º da Lei Complementar nº 64/90. E para configurar-se a inelegibilidade, a norma *exige a demonstração* dos seguintes requisitos: a) que o candidato tenha contas rejeitados; b) que a rejeição decorar de irregularidade insanável; c) e que a decisão seja irrecorrível do órgão competente.

No caso, o embargado trouxe aos autos (fls. 1.194-1.199), decisão do Tribunal de Contas da União, assentado que o recurso de revisão por ele (embargado) apresentado foi conhecido, "(...) em caráter excepcional, com base nos princípios da verdade material, para, no mérito, dar-lhe provimento" (fl. 1.194).

A esse respeito, consta do referido Ac.-TCU nº 37/2007, a transcrição da manifestação do Ministério Público, por meio do parecer exarado pelo ilustre professor Dr. Lucas Rocha Furtado, que assim se manifestou (fls. 1.197-1.198):

"(...)

Ao examinar os elementos que compõem os presentes autos, verifiquei que ao responsável foi cominada sanção em decorrência de pagamento

antecipado e fracionamento de despesa quando geriu recursos federais repassados ao referido município, por força do Convênio nº 108/96, cujo objeto era a construção de galerias de águas pluviais.

*Na leitura do processo, observei que o TCU reconheceu expressamente não ter havido dano ao Erário, eis que os recursos foram utilizados no objeto pactuado e em benefício da população municipal (vide fundamentos do decisum à fl. 196). Não houve locupletamento, desvio ou fraude no manejo dos valores federais. De outro tanto, não existem nos autos quaisquer indícios que indiquem má-fé ou dolo na aplicação das quantias que foram confiadas ao ex-gestor.*

*Com efeito, o cenário revelado no presente feito aponta para a ocorrência de duas falhas pontuais no uso dos recursos federais, as quais não me parece contar com densidade bastante a macular a gestão do ex-prefeito. Tal percepção se apóia, inclusive, em precedentes desta Corte de Contas, cujas deliberações, em vários casos assemelhados, têm se guiado por uma postura menos severa e mais pedagógica, no sentido de dirigir determinações ao responsável com vistas a evitar a ocorrência de novas falhas da espécie (a título de exemplo, menciono o Ac. nº 209/2001 do Plenário, o Ac. nº 2001/2000 da Primeira Câmara e o Ac. nº 754/2004 da Segunda Câmara).*

*Vislumbramos, assim, com as devidas vênias, um possível excesso de rigor no juízo de que ora se recorre, o que nos impeliria à manifestação pela revisão do julgado, propugnando fossem as contas julgadas regulares com ressalva.*

A pesar dessas necessárias ponderações, não verifico, tal como a unidade técnica, o preenchimento dos requisitos específicos de admissibilidade do recurso de revisão, motivo por que acompanho a proposição da Secretaria Recursos.’

(...)” (grifo nosso).

Por sua vez, o Ministro Benjamim Zymler asseverou em seu voto (fls. 1.198–1.199):

“(…)”

No que se refere ao recurso de revisão, concordo com a Secretaria de Recursos quando afirma que não foram atendidos os requisitos de admissibilidade dispostos no art. 35 da Lei nº 8.443/92, em especial os do inciso III.

*O responsável apresenta como documentos novos o comprovante de recolhimento da multa imposta pelo acórdão recorrido bem como certidão da Câmara Municipal a qual certifica a regularidade das contas do responsáveis relativas ao exercício de 1996.*

Como bem explica a Serur, tais documentos não têm eficácia sobre a prova produzida.

*Embora não estejam atendidos os requisitos de admissibilidade, penso que, excepcionalmente e com base nos princípios da verdade material e do formalismo moderado, deva-se conhecer da presente peça recursal. Isso porque, conforme explicitado no parecer de lavra do Dr. Lucas Rocha Furtado, as irregularidades apresentadas durante a execução do convênio firmado com a União não possuem gravidade suficiente para macular as contas do responsável. Perante esse cenário, seria de extremo rigor manter a irregularidade das contas sob o argumento de que não foram preenchidos os requisitos de admissibilidade.*

(...)”.

Assinalou, ainda, que (fl. 1.199):

“(…)”

É de notar, inclusive, que esse entendimento já foi acolhido pelo egrégio Plenário quando da prolação do Ac. nº 3/99, de relatoria do eminente Valmir Campelo, o qual julgou tomada de contas especial instaurada no âmbito da LBA. As considerações feitas por Sua Excelência naquela ocasião podem ser aplicadas ao presente caso:

‘Quanto à admissibilidade do presente recurso, um dos dois pontos de divergência entre os pareceres exarados nos autos, forçoso é convir que assiste razão à proposição alvitrada pela d. Procuradoria, quando defende que, em princípio, o recurso não deveria ser conhecido, posto que não estão satisfeitos os pressupostos do recurso de revisão, porquanto a situação não se enquadra em nenhum dos incisos, de I a III, do art. 35 da Lei nº 8.443/92. Entretanto, entendo que essa preliminar deve ser superada, em respeito ao princípio da verdade material que rege o processo nesta Corte, para, em caráter excepcional, se conhecer do recurso, consoante também sugerido pelo *Parquet* especializado’

(...)”.

Do r. aresto do egrégio Tribunal de Contas da União já se pode – sem qualquer sombra de dúvida – afastar definitivamente a possibilidade de invocação da alínea g à múngua de seus pressupostos. É dizer, não havendo contas rejeitadas e, via de consequência, não podendo falar-se em irregularidades insanáveis, é de se afastar, imperativamente, a apontada inelegibilidade argüida.

Admitir o contrário, *data venia*, seria o mesmo que admitir efeito (inelegibilidade) sem causa (rejeição de contas e, ainda, sem irregularidade insanável).

Por isto, é de ver-se que – com respeitosa vênia – não havendo irregularidade insanável na decisão originária (Acórdão-TCU nº 702/2002) que rejeitara as contas do ora embargado, os primeiros embargos de declaração, de fls. 189-192, já deveriam ter sido acolhidos.

À fl. 190, na petição de oposição dos primeiros declaratórios, o então embargante – ao transcrever a decisão originária (Ac.-TCU nº 702/2002) – grifou o seguinte trecho dos *consideranda*:

“(…)

Considerando, entretanto, que não restou caracterizada a ocorrência de dano ao erário, haja vista a aplicação dos recursos no objeto pactuado e em benefício da população e do município (…)

Ora, diante dessa realidade fática, revela-se indubitável que para o indeferimento do registro – *reputa-se, ocorrido nesta Corte e não no Regional* – faltava pressuposto essencial e inafastável para a configuração da apontada inelegibilidade de que trata a alínea “g” do inciso I do art. 1º da LC nº 64/90.

Nesse diapasão, o Tribunal Superior Eleitoral, assim decidiu ao julgar o Recurso Especial nº 22.296, de que fui relator, cuja ementa está vazada nos seguintes termos:

“(…)

1. A irregularidade que enseja a decretação de inelegibilidade, fundamentada no art. 1º, I, g, da LC nº 64/90, é aquela de natureza insanável.

2. Necessidade de a Justiça Eleitoral avaliar se as irregularidades motivadoras da rejeição de contas, por decisão irrecorrível do Tribunal de Contas competente, denotam insanabilidade. Não comprovado esse fato, não há que se falar em inelegibilidade.

3. Conheço do recurso especial e lhe dou provimento para deferir o registro dos candidatos que compõem a chapa majoritária”. (Recurso Especial nº 22.296, de minha relatoria, de 22.9.2004).

De igual forma, há de se considerar no – *caso dos autos* – que a nova decisão (proferida em 31.1.2007) do egrégio TCU é incontornável. Ao julgar o Agravo Regimental no Recurso Ordinário nº 1.234, também de Goiás, esta Corte – em acórdão da relatoria do eminente Ministro Cesar Rocha – entendeu:

“(…)

Esta Corte, no julgamento do RO nº 965/MA, rel. Min. Gerardo Grossi, sessão de 29.9.2006, entendeu:

‘Eleições 2006. Recurso ordinário. Impugnação. Candidato. Deputado estadual. Rejeição de contas. Convênio federal. Tribunal de Contas da União. Competência. Ação anulatória. Ausência de provimento judicial de suspensão dos efeitos da decisão que rejeitou as contas.

1. O Tribunal Superior Eleitoral, revendo o Verbete nº 1 da súmula de sua jurisprudência, afirmou a necessidade de se obter, na ação desconstitutiva, medida liminar ou a tutela antecipada. *Havendo tal entendimento ocorrido no meio do processo eleitoral, deve ser admitida, para as atuais eleições, a notícia da concessão de liminar ou de tutela antecipada, depois do pedido de registro de candidatura*’ (grifo nosso).

Na oportunidade do julgamento do referido recurso ordinário, o Ministro Marcelo Ribeiro em seu voto-vista, assentou:

‘É certo que a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, até recentemente, era pacífica no sentido de que o simples ajuizamento de ação desconstitutiva suspenderia a inelegibilidade. Apenas, em 24.8.2006, ao julgar o Recurso Ordinário nº 912, rel. eminente Min. Cesar Rocha, é que a Corte passou a entender de modo diverso, no sentido de se exigir que haja um pronunciamento judicial *ou mesmo administrativo suspendendo os efeitos da decisão de rejeição de contas*, para que se possa considerar suspensa a inelegibilidade de que trata o art. 1º, I, g, da Lei de Inelegibilidades’

Devido a circunstância acima ressaltada, esta Corte tem admitido que a causa de suspensão da inelegibilidade de que trata o art. 1º, I, g, da Lei de Inelegibilidades ocorra durante o trâmite do processo de registro de candidatura, mesmo que em sede recursal.

No presente caso, como assentado na decisão agravada, o TRE/GO, além de afastar o caráter de insanabilidade das irregularidades, entendeu que, tendo a Corte de Contas dado provimento aos referidos recursos de revisão interpostos pela agravada, não mais subsistia causa de inelegibilidade.

Mesmo que não se trate de suspensão de inelegibilidade por obtenção de provimento judicial, ainda que provisório, da Justiça Comum, entendo que, como as decisões do TCM ocorreram quando pendente de julgamento recurso, bem andou a Corte Regional ao assentar não mais incidir hipótese de inelegibilidade e deferir o registro da candidatura’.

De outra parte, destaco, também, que, por ocasião da impugnação ao registro de candidatura do embargado (fls. 22-27), o Ministério Público trouxe aos autos apenas a relação dos responsáveis por contas julgadas irregulares (fl. 28), sem ter sido, contudo, apresentada cópia integral do Ac.-TCE nº 702/2002, em relação ao

qual se discute a configuração da inelegibilidade. É certo que foi postulado pelo impugnante que fosse encaminhada a cópia dessa decisão (fl. 27), que, no entanto, não restou acostada aos autos. Foi apresentada apenas – e pelo impugnado – uma certidão do TCU (fl. 38), consignando o histórico processual do respectivo processo.

Observo que, apenas após o acórdão desta Corte proferido nos terceiros embargos de declaração – *que restabeleceu o registro do embargado* –, é que a Coligação PTB, PL e PPS – *a que pertence à terceira interessada Cilene Maria de Moraes Guimarães* –, apresentou embargos (fls. 349–359) e trouxe o referido acórdão condenatório, cujas cópias se encontram às fls. 487-493 e 997-1001.

Desse modo, o próprio impugnante, no caso o Ministério Público, *não apresentou, no momento oportuno, o inteiro teor da decisão a fim de se aferir se realmente a condenação ocorreu por irregularidade insanável, a ensejar a pretendida inelegibilidade.*

E, nesse sentido, cito as ementas dos seguintes acórdãos desta Corte:

“Registro de candidatura. Inelegibilidade. Art. 1º, I, g, da Lei Complementar nº 64/90. Indeferimento. Decisão regional. Recurso. Decisão monocrática. Intempestividade. Oposição. Embargos. Acolhimento. Preliminar afastada. Mérito. Suspensão. Inelegibilidade. Concessão. Tutela antecipada. Configuração. Provimento. Apelo

(...)

3. *É ônus do impugnante comprovar que a rejeição das contas ocorreu por irregularidade insanável.*

(...)” (grifo nosso)

Embargos de declaração providos.

Recurso ordinário provido”

(Embargos de Declaração no Recurso Ordinário nº 1.339, rel. Ministro José Delgado, rel. designado Min. Marcelo Ribeiro, de 10.10.2006).

“Registro de candidatura. Inelegibilidade. Rejeição de contas. Art. 1º, I, g, da Lei Complementar nº 64/90. Decisão regional. Indeferimento. Recurso ordinário. Acórdão. Desprovimento. Embargos de declaração. Acolhimento. Efeitos modificativos. Irregularidade insanável. Não-comprovação. Ônus. Prova. Impugnante.

1. *Compete ao impugnante comprovar a existência de rejeição de contas em face de irregularidade insanável.*

2. *Como a regra é a elegibilidade do cidadão, na ausência de elementos nos autos que permitam aferir a insanabilidade dos vícios relativos às contas rejeitadas, não há como se reconhecer a inelegibilidade do art. 1º, I, g, da LC nº 64/90.*

*Embargos de declaração providos, com efeitos modificativos a fim de deferir o registro”* (Embargos de Declaração no Recurso Ordinário nº 1.202,

rel. Ministro José Delgado, rel. designado Min. Marcelo Ribeiro, de 29.9.2006).

Por fim, observo que a embargante Cilene Maria de Moraes Guimarães noticiou, pela petição de fls. 1.240-1248, que o embargado possuiria uma outra condenação pelo TCU (Processo nº 012.331./2003-0), o que também ensejaria a sua inelegibilidade.

Consta, às fls. 1.264-1.272, cópia da referida decisão (Ac.-TCU nº 3.042/2006), de 31.10.2006.

Não obstante essa alegação, entendo que esse fato novo não pode ser suscitado no presente momento processual, já em sede de quartos embargos de declaração dirigidos a esta Corte superior.

No caso, essa questão nem sequer foi objeto da impugnação do registro de candidatura do embargado proposta pelo Ministério Público, não tendo sido igualmente objeto de análise pelo Tribunal Regional Eleitoral de Goiás, que aprecia, em primeiro grau, o referido pedido de registro.

Penso que não se pode admitir que tais fatos sejam agora suscitados, sob pena de se eternizar a demanda.

Por essas razões, voto no sentido de desprover os embargos de declaração, mantendo-se o deferimento do registro de candidatura de Nédio Leite de Assunção.

## ESCLARECIMENTOS

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Senhor Presidente, leio a ementa do meu voto que sintetiza todos os fundamentos que foram desenvolvidos. Lembro que estamos puramente em sede de embargos de declaração:

Embargos de declaração. Recurso ordinário. Registro de candidatura. Indeferimento ante a rejeição de contas. Obtenção de antecipação de tutela. Revogação da medida de urgência. Posterior aprovação das contas, com ressalvas, pelo TCU. Fato novo. Rejeição de contas em outro julgamento, pelo TCU.

1. Em análise embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Eleitoral e por Cilene Maria de Moraes Guimarães contra acórdão que, acolhendo os terceiros embargos de declaração opostos por Nédio Leite de Assunção, conferiu-lhes efeitos infringentes para deferir o seu pedido de registro de candidatura.

2. No aresto ora embargado, no qual ressalvei meu ponto de vista, bem como o fez o Min. Carlos Ayres de Britto, a Corte entendeu por deferir o pedido de registro de candidatura do ora embargado, uma vez que ele obteve, na Justiça Federal do Distrito Federal, antecipação de tutela nos autos de

uma ação ordinária desconstitutiva de contas, as quais estavam rejeitadas pelo Tribunal de Contas da União.

3. Os atuais embargantes alegam que essa medida de urgência foi resultante de uma manobra realizada por Nédio Leite de Assunção, de manifesta má-fé, uma vez que a mesma liminar já havia sido indeferida em processo idêntico anteriormente ajuizado na Justiça Federal no Estado de Goiás. Afirmam, também, que tal liminar já foi revogada pelo juízo do DF e o processo remetido ao juízo prevento em Goiás.

4. Em sua defesa, Nédio Leite de Assunção alega que é irrelevante a liminar que lhe fora concedida, porque as suas prestações de contas rejeitadas pelo TCU, foram, em 31.1.2007 aprovadas com ressalvas. Desta forma, não haveria nenhuma causa que acarretasse sua inelegibilidade.

5. Cilene Maria de Moraes Guimarães informou que, em 31.10.2006, o TCU rejeitou outra prestação de contas do ora embargado, nos autos da TC nº 022331/2003, o que manteria a inelegibilidade de Nédio Leite.

6. Intimei as partes para se manifestarem sobre os novos documentos juntados pela terceira interessada e pelo ora embargado. O MPE manifestou-se novamente às fls. 1.907-1.911.

7. Esclarecidos os fatos, entendo que o indeferimento do registro da candidatura de Nédio Leite de Assunção deve ser mantido, conforme acórdão do TSE de 20.9.2006, fl. 178, pelos seguintes motivos:

– a ação ordinária que motivou a concessão da tutela antecipada, além de ter sido proposta em 26.9.2006, após o indeferimento do registro da candidatura de Nédio Leite de Assunção por esta Corte, evidencia má-fé do interessado por não ter revelado que medida cautelar já tinha sido indeferida em ação idêntica em curso no Juízo Federal de Goiás;

– o efeito da litispendência, no caso, torna inexistente a ação intentada no Distrito Federal;

– além do mais, a referida tutela antecipada, bem ou mal, foi revogada;

– a entrega da prestação jurisdicional não deve ser feita com base em erro a que seja levado o órgão julgador por livre ação protocolada pela parte interessada, sob pena de se macular a missão do Poder Judiciário;

– o artifício utilizado pela parte embargada é de todo condenável, pelo que nenhum efeito, em seu benefício, deve provocar;

– a concessão de antecipação de tutela, atualmente não mais existente, que serviu de base para a concessão dos efeitos modificativos ao acórdão embargado, foi obtida, *data venia*, de forma espúria e mediante procedimento atentatório à dignidade da justiça, o que, ao meu pensar, deve ser repellido com veemência, pelo TSE;

– o decidido pelo TCU em 31.1.2007 (aprovação das contas com ressalvas) é desinfluyente para alterar os efeitos do acórdão proferido pelo TSE, em 20.9.2006, quando indeferiu o registro da candidatura de Nédio Leite de Assunção;

– o TCU, ao julgar outras contas de responsabilidade de Nédio Leite de Assunção, resolveu não aprová-las (Processo-TC nº 012331/2003);

– tanto o decidido pelo TCU em 31.1.2007, aprovando as contas do embargado, como a nova rejeição de outras contas, são supervenientes ao acórdão principal, o de 20.9.2006, que indeferiu o registro da candidatura ora discutida. A segunda rejeição de contas pelo TCU, apesar de também ser desinfluyente, demonstra o modo como o embargado cuida do patrimônio público;

– as causas de inelegibilidade devem ser verificadas no momento do requerimento do registro, independentemente de fatos supervenientes, conforme tem assentado a jurisprudência deste TSE, nos termos dos seguintes precedentes: *REspe nº 21.719/CE, rel. Min. Francisco Peçanha Martins, sessão de 19.8.2004 e REspe nº 22.900/MA, rel. Min. Luiz Carlos Madeira, sessão de 20.9.2004, REspe nº 22.676/GO, rel. Min. Caputo Bastos, sessão de 22.9.2004.*

8. Embargos declaratórios providos para suprir as omissões apontadas e emprestar-lhes, excepcionalmente, efeitos modificativos, a fim de restaurar o acórdão principal de fl. 178, mantendo o indeferimento do pedido de registro do candidato Nédio Leite de Assunção.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Quando apreciamos o processo relativo ao registro havia ação ajuizada para suspender a eficácia do pronunciamento da Corte de Contas?

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: (relator): Releio trecho da ementa:

7. Esclarecidos os fatos, entendo que o indeferimento do registro da candidatura de Nédio Leite de Assunção deve ser mantido, conforme acórdão do TSE de 20.9.2006, fl. 178, pelos seguintes motivos:

– a ação ordinária que motivou a concessão da tutela antecipada, além de ter sido proposta em 26.9.2006, após o indeferimento do registro da candidatura de Nédio Leite de Assunção por esta Corte evidencia má-fé do interessado por não ter revelado que medida cautelar já tinha sido indeferida em ação idêntica em curso no Juízo Federal de Goiás;

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ele ajuizou uma segunda ação em Brasília? A primeira ele havia ajuizado e não havia logrado a tutela.

O provimento dos terceiros embargos declaratórios do ora embargado se deu a partir de que fato?

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Tendo como verídica e legal a tutela de Brasília.

Ressalvando ponto de vista, eu e o Ministro Carlos Ayres Britto a aceitamos como ato perfeito.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: O pronunciamento do TCU se deu somente em janeiro deste ano?

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Em 31 de janeiro de 2007.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Senhor Presidente, são muitas questões, mas, no fundo, o que interessa é que, sem sombra de dúvida, teria havido certa tentativa de enganar o Tribunal.

Na questão relativa à revisão da Súmula nº 1 do Tribunal, nem cheguei a ser vencido, acompanhei, mas com uma extensão menor; depois, curvei-me ao entendimento majoritário.

Na época das eleições, tudo se dá de forma tão rápida que é difícil saber quem foi o primeiro, porque todos estão julgando ao mesmo tempo, mas talvez eu tenha sido um dos primeiros a levantar a questão de que poderia ser comunicada a tutela antecipada mesmo após o julgamento, inclusive em embargos de declaração, por conta da mudança da jurisprudência. Ou seja, a jurisprudência mudou e a pessoa não sabia que iria acontecer. De repente, tem ela o registro indeferido, quando havia uma súmula a seu favor...

No caso, o que aconteceu? O interessado ajuizou ação em Goiânia, para afastar a rejeição das contas. O juiz de Goiânia indeferiu, ele desistiu daquela ação, deixou transitar, não recorreu, acabou. Aí, vem em ele a Brasília e entra com a mesma ação.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Não chegou a desistir da ação, que continuou, mas sem a tutela.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Havia litispendência e ele propõe a mesma ação em Brasília, sem, claro, avisar o juiz, que, desavisadamente, concede a tutela. E o Tribunal, com base nessa tutela, reconsidera, já nos terceiros embargos de declaração, para restabelecer o registro.

Quando o juiz de Brasília toma conhecimento de que aquela ação é uma repetição da proposta em Goiânia, revoga a tutela e manda o processo para Goiânia ou extingue o processo. Não sei o que ele fez.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): O juiz da 6ª Vara Cível declinou da competência.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Penso que o Tribunal está diante de um caso emblemático, em que precisa mostrar que esse tipo de expediente não será tolerado.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Ministro Marcelo Ribeiro, apenas para fazer um registro: essa ação é desinfluyente para o resultado, porque as contas não foram rejeitadas por irregularidade insanável.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Inicialmente, foram. Quando o Tribunal concluiu pelo indeferimento do registro, o quadro oriundo do Tribunal de Contas da União era o da glosa por irregularidade insanável. Em janeiro, diante de um recurso em que, na admissibilidade, foi desprezado o fator temporal pelo Tribunal de Contas da União, é que o Tribunal modificou o quadro.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Teve ele, inclusive, seu registro deferido no Regional, e não indeferido, pois àquela altura, o Tribunal Regional Eleitoral de Goiás aplicava a Súmula nº 1.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Bastava o ajuizamento.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: O que a rigor seria irrelevante, porque as contas não tinham irregularidades insanáveis.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Naquela época, tinham. O Tribunal de Contas da União apenas afastou a cláusula da insanabilidade em janeiro de 2007, segundo percebi do voto de Vossa Excelência.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Sim. E em meu voto consignei exatamente que essas modificações são admitidas até o trânsito em julgado da nossa decisão. Eu apenas consignei a jurisprudência da Casa.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): O que temos é que o acórdão embargado fora prolatado a partir de um dado irreal, qual seja, a existência de liminar beneficiando o ora embargado. Indaga-se: podemos apontar que fomos omissos em não considerar uma decisão de janeiro de 2007, do Tribunal de Contas da União? A esta altura, não.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: E faço um acréscimo: estes embargos de declaração que estamos a julgar são da outra parte. Nos terceiros embargos de declaração não havia esse fundamento, não é ministro?

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Quanto ao novo pronunciamento do TCU, não havia.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Nos primeiros embargos de declaração, a decisão do Tribunal que cassou o registro, às fls. 190, diz o embargante:

As irregularidades julgadas pelo TCU não foram objeto de glosa por parte da Secretaria de Controle Interno da Presidência da República, quando de sua análise do convênio firmado entre a prefeitura e o Ministério da Integração Nacional.

O Acórdão TCU nº 702/2002, *DOU* em.out.02, foi proferido nos seguintes termos, *verbis*. [um dos trechos citados em meu voto é exatamente o seguinte:]

*Considerando, entretanto, que não restou caracterizada a ocorrência de dano ao erário, haja vista a aplicação dos recursos no objeto pactuado e em benefício da população (...)*

Não havia irregularidade, está no acórdão objeto da ação. Essa ação é desinfluyente. Neste acórdão não há irregularidade insanável.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): No primeiro pronunciamento do TCU, ficou afastada a cláusula da insanabilidade?

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Foi o que li para Vossa Excelência.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Essa questão veio por efeito de recurso de revisão.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: O recurso de revisão aprovou as contas com ressalva.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: O primeiro rejeitou sem marcar a insanabilidade?

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Rejeitou sem marca. Eu estou lendo o que está na ementa dos primeiros embargos.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Ministro Caputo Bastos, apenas para esclarecimento dos fatos, já que à época eu não me encontrava nesta Corte. Pelo que entendi, o Tribunal local, com base na Súmula nº 1 e fundado apenas na propositura da ação, deferiu o registro; não cogitou, absolutamente, do exame das contas?

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Até porque o acórdão não veio com a impugnação.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Na ocasião do julgamento, pelo que deparei, a Súmula nº 1 foi revogada e, com isso, se oportunizou àqueles candidatos que já haviam ajuizado a ação providenciarem antecipação de tutela.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Ou a própria decisão administrativa, porque a alínea g do art. 1º da LC nº 64/90 trata das duas.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Temos de seguir a cronologia, não podemos eternizar uma relação processual, pois os fatos mudam tão rapidamente, e, no caso, excepcionalmente, como afirmou o Tribunal de Contas, temos de pôr um ponto final na questão.

Para mim essa decisão de 2007 é completamente irrelevante. Vossa Excelência teria razão, estou tentando acompanhar seu raciocínio até a conclusão, porque se, de fato, nunca se examinou a questão da insanabilidade, estaríamos, nos segundos embargos de declaração ou nos primeiros, diante dessa situação. Ou seja, para se opor à decisão que indeferira o registro, bastaria, nos primeiros embargos, cujo prazo é conclusivo, alegar-se que não se examinou a questão da insanabilidade. O momento era aquele.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Neste caso não teria ele ingressado ao cível para impugnar o pronunciamento do Tribunal de Contas.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Então lerei os itens 8 e 9 dos primeiros embargos de declaração:

8. No âmbito administrativo, não há, *data venia*, qualquer hipótese de “irregularidade insanável” – expressão nuclear regente na norma da letra g, inciso I, art. 1º da Lei Complementar nº 64/90.

9. As contas foram desaprovadas em face de duas irregularidades, quais sejam: pagamento antecipado às empresas contratadas (...) e fracionamento das licitações (...)

Incompleto, *data venia*, o acórdão do TSE porquanto, decotados os pareceres do TCU, nada resta de bastante para a configuração de irregularidade insanável.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Como foram julgados os embargos de declaração?

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Foram rejeitados.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Neste caso não podemos rediscutir a matéria agora, caso contrário, vamos discutir em quintos e sextos embargos a mesma questão que já decidimos nos primeiros.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Se houve questão levantada nos embargos de declaração e se houve omissão a respeito, caberiam outros embargos de declaração.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Após os primeiros declaratórios, vieram mais dois.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Houve renovação desse tema nos segundos embargos? É isso o que nos diz o Ministro Cezar Peluso, e procede, é uma objeção: se a omissão persistiu, caberiam os segundos.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Principalmente nos terceiros, que foram acolhidos.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Vamos ver os segundos por enquanto. Os terceiros já seriam intempestivos.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Os segundos embargos (fl. 201):

O embargante foi prefeito municipal de Jaraguá/GO no período 1993-96. Mediante acórdão de 22 de outubro de 2002, o Tribunal de Contas da União declarou irregular as contas do convênio entre o Ministério do Planejamento e Orçamento e a Prefeitura Municipal por razões formais.

O próprio TCU considera que não restou caracterizada a ocorrência de dano ao Erário, haja vista a aplicação dos recursos no objeto pactuado e em benefício da população do município. Aplicou-se-lhe somente multa.

[...]

Dada a natureza modificativa dos embargos, requer a intimação do embargado para os fins de direito.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: E reiterou os segundos?

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Exatamente.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Esses foram rejeitados e ele opôs terceiros?

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Nos terceiros ele trouxe também a questão da antecipação de tutela.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Nos terceiros ele reitera essa questão?

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Nos terceiros houve o fundamento da nossa decisão, a liminar foi concedida como ação.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Se ele reiterou nos terceiros, pode haver um quarto recurso de embargos de declaração.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Nos terceiros provavelmente o que aconteceu é que o Tribunal deixou de examinar a questão porque lhe bastou a prejudicial da liminar.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: O problema é que essa alegação nunca foi acolhida pelo Tribunal, e nós estamos a julgar agora embargos de declaração da outra parte. Nós vamos suprir omissão sem embargos da parte?

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Para alterar fundamento do último acórdão e dos anteriores?

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Está antecipando, quando tem de esperar opor outros embargos. Na verdade nem pode, porque ele já ganhou.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Mas ganhou com base em uma premissa que, agora, nos embargos, é revelada falsa, ou seja, que teria em benefício próprio uma liminar, uma tutela antecipada.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Podemos examinar agora, porque é em favor do recorrido.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: O recorrido não poderia ressuscitar a questão, porque ela recebeu. Por que iria opor outros embargos de declaração?

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Precisaríamos ver os pronunciamentos, que são dois, no julgamento dos dois declaratórios anteriores.

### **PEDIDO DE VISTA**

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Senhor Presidente, peço vista dos autos.

### **EXTRATO DA ATA**

EDcl3<sup>as</sup>EDclRO nº 1.263 – GO. Relator: Ministro José Delgado – Embargante: Cilene Maria de Moraes Guimarães (Adv.: Dr. Danilo S. de Freitas) – Embargante: Ministério Público Eleitoral – Embargado: Nédio Leite de Assunção (Advs.: Dr. Arnaldo Silva Júnior e outros).

Decisão: Prosseguindo no julgamento, após o voto do Ministro Caputo Bastos, desprovendo os declaratórios, pediu vista o Ministro Marcelo Ribeiro.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Caputo Bastos, Marcelo Ribeiro e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral eleitoral.

### **VOTO (VISTA)**

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Senhor Presidente, cuida-se de pedido de registro da candidatura de Nédio Leite de Assunção ao cargo de deputado estadual, impugnado pelo Ministério Público Eleitoral em razão da rejeição de contas pelo Tribunal de Contas da União. O registro foi deferido pelo Tribunal Regional de Goiás e, inicialmente, indeferido por este Tribunal (acórdão de fl. 178).

O candidato interpôs três sucessivos embargos de declaração, tendo sido o último acolhido, com efeito infringente, para deferir seu registro de candidatura, pois foi comprovada nos autos a prolação de decisão interlocutória, pela Seção Judiciária do Distrito Federal, suspendendo os efeitos do acórdão do TCU.

O Ministério Público Eleitoral, então, interpôs embargos declaratórios, sob julgamento, alegando, em síntese, não ter eficácia a decisão que suspendeu os efeitos do acórdão do TCU. Afirmou que o candidato propôs duas ações idênticas, o que ensejaria a extinção sem resolução de mérito do processo que tramitou no Distrito Federal, em razão da ocorrência de litispendência.

A Coligação PTB, PL e PPS trouxe aos autos, em 15.12.2006, a notícia de que a referida decisão concessiva da antecipação de tutela foi revogada em 14.12.2006 (fls. 1.027-1.029).

Em resposta aos embargos de declaração e aos documentos trazidos aos autos, o candidato, ora embargado, juntou documento novo: decisão do TCU proferida em 31.1.2007, acolhendo o recurso de revisão para aprovar as contas do candidato (fls. 1.194-1.199).

Oportunizado o amplo contraditório ao Ministério Público Eleitoral e à terceira interessada, outro documento foi trazido aos autos: cópia de decisão proferida em 31.10.2006 pelo TCU, rejeitando outras contas do candidato (fls.1.264-1.272).

O e. min. relator, José Delgado, atribuindo efeito modificativo aos embargos declaratórios do órgão ministerial, restaurou o acórdão de fl. 178 para indeferir o pedido de registro do candidato. O e. ministro apresentou, em síntese, dois argumentos para justificar seu ponto de vista: (i) a decisão antecipatória que autorizou o deferimento do registro da candidatura por este Tribunal foi revogada e (ii) as causas de inelegibilidade devem ser verificadas no momento do requerimento do registro, sendo “desinfluyente” a decisão do TCU aprovando as contas do candidato, pois proferida após o primeiro julgamento deste Tribunal.

Divergindo do e. min. relator, o e. Min. Caputo Bastos rejeitou os embargos de declaração, para manter o acórdão embargado que deferiu o registro do candidato.

Três pontos merecem ser analisados: (i) eventual omissão deste Tribunal em relação à alegação do ora embargado de inexistência de irregularidade insanável; (ii) revogação da decisão antecipatória, que suspendia os efeitos do acórdão do TCU que rejeitou as contas do candidato e (iii) aprovação superveniente das contas, objeto da impugnação oferecida pelo Ministério Público.

Inicialmente, constata-se que este Tribunal, no acórdão de fl. 269, analisou a alegação do ora embargado de inexistência de irregularidade insanável e a afastou, não havendo, portanto, quanto ao ponto, omissão a ser suprida. Note-se, neste sentido, que o próprio candidato, nos embargos de declaração que interpôs contra o mencionado acórdão, reconhece ter havido análise da matéria, suscitando, aliás, eventual contradição deste Tribunal justamente em relação à questão apreciada (fls. 277-284).

Quanto à revogação da decisão interlocutória que suspendia os efeitos do acórdão do TCU, a princípio, configura motivo para acolher os embargos de declaração do órgão ministerial. De fato, não há como manter o deferimento do

registro do candidato que se justificou apenas em razão da prolação de decisão antecipatória, agora revogada. A decisão revogada não produz efeitos, não podendo, pela mesma razão, servir como fundamento para o deferimento do registro de candidatura.

Subsiste, assim, a discussão sobre a possibilidade de considerar o documento novo apresentado pelo ora embargado, noticiando decisão do TCU, proferida em 31.1.2007, que acolheu recurso de revisão do candidato para aprovar suas contas.

Há precedentes divergentes deste Tribunal sobre a viabilidade de analisar a alegação de inexistência superveniente da causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, g, da Lei Complementar nº 64/90.

No julgamento do AgRO nº 1.234, realizado em 7.11.2006, este Tribunal, por unanimidade, acolheu o voto do e. Min. Cesar Asfor Rocha, então relator, que admitia que a “causa de inelegibilidade de que trata o art. 1º, I, g, da Lei de Inelegibilidades ocorra durante o trâmite do processo de registro de candidatura, mesmo que em sede recursal”. Observe-se, neste sentido, trecho da decisão monocrática proferida pelo então e. min. relator que foi mantida por este Tribunal:

“Certo é que as causas de inelegibilidades e as condições de elegibilidade devem ser aferidas ao tempo do registro de candidatura, mas isso não quer dizer que, estando pendente de julgamento recurso contra o indeferimento do registro, não se deva apreciar as novas decisões do TCM, aprovando as contas, quando ainda não tiver sido julgado o pedido de registro como na hipótese”.

Por outro lado, no julgamento do RO nº 1.207, da relatoria do e. Min. José Delgado, realizado em 20.9.2006, este Tribunal afirmou que “a alegada exclusão posterior do nome do recorrido da lista do TCE não afasta a inelegibilidade declarada, haja vista que, na esteira da jurisprudência do TSE, as condições de elegibilidade e as causas de inelegibilidade são aferidas por ocasião do requerimento do registro de candidatura”.

Entendo, a princípio, que, em caso de indeferimento do registro em razão de rejeição das contas do candidato, é possível trazer aos autos documento comprovando a superveniente aprovação das contas, desde que ainda não tenha ocorrido o trânsito em julgado.

Na hipótese, no entanto, há algumas peculiaridades que me levam a aplicar entendimento diverso.

O candidato, ora embargado, propôs, em 7.6.2006, ação, perante a Justiça Federal de Goiás (fl. 39), pleiteando a declaração de nulidade do acórdão do TCU que havia rejeitado suas contas. Após, em 29.8.06, requereu, perante o mesmo juízo, a concessão de antecipação de tutela (fl. 440) para suspender os efeitos do

mesmo acórdão do TCU. Tudo indica, especialmente considerando a data em que a tutela foi requerida, que o candidato buscava observar a nova jurisprudência deste Tribunal, que passou a exigir que, além da propositura de ação buscando desconstituir a decisão do TCU, o candidato deveria apresentar decisão antecipatória ou cautelar.

Em 14.9.2006, a Justiça Federal de Goiás indeferiu a tutela antecipada pretendida, o que, na época, não foi informado nestes autos.

Posteriormente, em 20.9.2006, este Tribunal deu provimento ao recurso ordinário interposto pelo Ministério Público Eleitoral, ora embargante, para indeferir o registro do candidato, sob o fundamento de que não bastava a propositura de ação pleiteando a nulidade do acórdão do TCU. Note-se que, neste momento, já havia sido, aliás, indeferida a tutela antecipada, no entanto, tal notícia ainda não tinha sido trazida aos autos.

Seis dias após o julgamento do recurso ordinário pelo TSE, o candidato, ora embargado, sem mencionar o processo que tramitava em Goiás propôs nova ação (fl. 410), com pedido de antecipação de tutela, perante à Justiça Federal do Distrito Federal, com o mesmo objeto da demanda proposta anteriormente em Goiás. O candidato, apresentando fundamentos bastante semelhantes, mais uma vez buscava a declaração de nulidade do acórdão do TCU.

Na ação proposta em Goiás, o candidato afirmou expressamente que “a controvérsia gira em torno da imputação de multa pelo colendo Tribunal de Contas da União” (fl. 39), tendo apresentado os seguintes fundamentos para justificar sua pretensão:

- (a) incompetência do TCU para julgar contas e imputar penalidade;
- (b) cerceamento de defesa, por ter sido justificada a imputação da multa com fundamento não descrito na citação e não rebatido na defesa;
- (c) inexistência de lesão ao erário e
- (d) inocorrência de fracionamento no processo de licitação.

Nesta demanda, foi requerida a declaração de nulidade do acórdão prolatado pelo TCU e após, em petição apartada, pleiteada antecipação de tutela para suspender a eficácia do mesmo acórdão do TCU.

Na ação ajuizada perante à Seção Judiciária do Distrito Federal, o candidato, mais uma vez, questiona o acórdão do TCU e a aplicação de multa, insistindo na ocorrência de cerceamento de defesa, por não ter sido oportunizada sua ampla impugnação à imputação da referida multa – questão tratada na ação anterior, proposta em Goiás. Os pedidos antecipatório e principal também foram repetidos, com acréscimo apenas de pedido de repetição de indébito, decorrente do pagamento da multa, ocorrido após a propositura da ação em Goiás.

Verifica-se que, nesta demanda, os dois únicos pontos não tratados na ação anterior foram o indeferimento do pedido de registro de candidatura pelo TSE e o pagamento da multa – fatos supervenientes à propositura da primeira ação em Goiás.

Em síntese, todas estas circunstâncias indicam a ocorrência de litispendência entre as demandas ou, pelo menos, continência, na medida em que uma ação engloba a outra, o que já depõe contra o candidato, ora embargado. Além disso, e mais grave, não foi apresentada qualquer justificativa para a propositura de duas ações idênticas, ou no mínimo bastante semelhantes, em juízos distintos. Ora, se as partes eram as mesmas e o objeto – nulidade do mesmo acórdão do TCU – também, o que autorizaria a modificação da competência? Ou Goiás é o juízo competente, ou o Distrito Federal.

Feitas tais considerações, verifico ainda nos autos que, em 28.9.2006, foi deferida tutela antecipada pelo Juízo da Seção Judiciária do Distrito Federal, para suspender a eficácia do acórdão do TCU. Note-se que tal decisão, como já noticiado, foi posteriormente revogada pelo próprio Juízo da Seção Judiciária do Distrito Federal, que declinou de sua competência por reconhecer a ocorrência de conexão com a demanda que tramitava em Goiás.

Já no processo sob análise, após o indeferimento do registro de sua candidatura por este Tribunal, o candidato opôs, sucessivamente, três embargos de declaração, sendo que o fundamento dos dois últimos foi justamente a existência de decisão antecipatória, suspendendo os efeitos do acórdão do TCU que rejeitara suas contas.

Conforme já demonstrado, a obtenção da mencionada decisão antecipatória decorreu do comportamento processual inadequado do candidato. Note-se que o candidato teve pressa em noticiar o deferimento da tutela antecipada, no entanto, não cogitou informar a este Tribunal e nem ao juízo prolator da decisão antecipatória que o mesmo pleito liminar já tinha sido indeferido anteriormente por outro juízo. Da mesma forma, não cogitou o candidato noticiar que, desde 14.12.2006, a tutela antecipada havia sido revogada. Note-se, ainda, que o ora embargado também não se preocupou em apresentar qualquer motivo que pudesse justificar a propositura, em juízos distintos, de ações com o mesmo objeto. Na mesma linha de raciocínio, verifica-se que o processo em exame só não transitou ainda em julgado em razão dos embargos de declaração interpostos pelo candidato, que objetivavam tão somente noticiar a indevida e equivocada concessão da referida tutela antecipada.

O primeiro acórdão do TSE no processo sob análise foi prolatado em 20.9.2006 e a decisão do TCU, aprovando as contas do candidato, foi proferida em 31.1.2007. Certamente, se não fosse a interposição de, pelo menos, os dois últimos embargos de declaração pelo candidato, já teria ocorrido o trânsito em julgado, antes da decisão do TCU aprovando as contas, o que tomaria inviável sua apreciação por esta Corte.

Dessa forma, em razão do comportamento processual impróprio do candidato, que protelou, indevidamente, a ocorrência do trânsito em julgado, não vejo como considerar a superveniente decisão do TCU. Se aceitarmos e analisarmos o documento novo trazido pelo ora embargado, estaremos privilegiando condutas inadequadas, tendentes a protelar o trânsito em julgado.

Por estas razões, peço vênia ao e. Min. Caputo Bastos, para acompanhar o e. min. relator e atribuir efeito infringente aos embargos de declaração interpostos pelo Ministério Público Eleitoral, indeferindo o registro de candidatura do embargado, face a revogação da decisão que suspendeu os efeitos do acórdão do TCU que rejeitou as contas do candidato.

### **VOTO**

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Senhor Presidente, também peço vênia para acompanhar o voto do relator.

### **VOTO**

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Senhor Presidente peço vênia ao Ministro Caputo Bastos para acompanhar o relator.

### **VOTO**

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Senhor Presidente, destaco o fato posto em relevo pelo brilhante voto do Ministro Marcelo Ribeiro de que, à época do julgamento pelo Tribunal, já havia o indeferimento pela Justiça Federal de Goiás. De modo que não se pode, após ter procurado determinada solução no juízo prevento, recorrer a outro. Considero irrelevante o fato de as ações serem ou não iguais, mas é fato que havia um juízo prevento, qual seja, o de Goiânia.

Acompanho o relator.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): E ajuizasse, se fosse o caso, de imediato, em Brasília, ante a possibilidade aventada pela Constituição Federal.

### **EXTRATO DA ATA**

EDcl3<sup>as</sup>EDclRO nº 1.263 – GO. Relator: Ministro José Delgado – Embargante: Cilene Maria de Moraes Guimarães (Adv.: Dr. Danilo S. de Freitas) – Embargante: Ministério Público Eleitoral. Embargado: Nédio Leite de Assunção (Advs.: Dr. Arnaldo Silva Júnior e outros).

Decisão: O Tribunal, por maioria, proveu os declaratórios, na forma do voto do relator. Vencido o Ministro Caputo Bastos.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Marcelo Ribeiro e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral eleitoral.

-----

**MANDADO DE SEGURANÇA Nº 3.525\***  
**Belém – PA**

Relator: Ministro Carlos Ayres Britto.

Impetrante: Partido do Movimento Democrático Brasileiro (PMDB) – Estadual.

Advogados: Dr. Inocêncio Mártires Coêlho Júnior e outros.

Litisconsorte: Parsifal de Jesus Pontes.

Órgão coator: Tribunal Regional Eleitoral do Pará.

**Mandado de segurança. Cômputo. Votos. Legenda. Candidatos. Nomes inseridos na urna. Registros indeferidos antes das eleições, mas após carga da urna. Votos nulos. Incidência do § 3º do art. 175 do Código Eleitoral. Resolução TRE em conformidade com instrução do TSE. Usurpação de competência não configurada.**

**1. O candidato que tiver seu registro indeferido antes da eleição – sem, no entanto, haver trânsito em julgado da decisão –, mas em data posterior à geração das tabelas para carga das urnas, terá seu nome incluído na urna eletrônica. Os votos dados a ele serão tidos como nulos, a teor do § 3º do art. 175 do Código Eleitoral.**

**2. Edição de resolução pelo TRE que mantém correspondência com instrução do TSE não configura usurpação de competência.**

**3. Seguimento negado.**

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em indeferir a ordem, nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 5 de junho de 2007.

---

\*Vide o RMS nº 26.885, interposto contra este acórdão, em tramitação no STF quando do fechamento deste número.

Ministro MARCO AURÉLIO, presidente – Ministro CARLOS AYRES BRITTO, relator.

---

Publicado no *DJ* de 8.8.2007.

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Senhor Presidente, cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, ajuizado pelo Partido do Movimento Democrático Brasileiro – PMDB/PA, contra ato do Tribunal Regional Eleitoral do Pará.

2. Argumenta o peticionário que o TRE/PA, ao editar a Res. nº 3.914/2006, violou seu direito líquido e certo. Isso porque, segundo alega, os procedimentos para com a totalização e destinação dos votos dos candidatos, consignados na instrução do Regional, contrariam o disposto na Res.-TSE nº 22.408 e desconsideram norma fixada no § 4º do art. 175 do Código Eleitoral. Aduz que os votos atribuídos a dois de seus candidatos ao cargo de deputado estadual, os quais somados atingiram a totalidade de 9.781 votos, não foram computados para a legenda, em função do art. 2º da Res.-TRE nº 3.914, que dispõe:

Art. 2º Aqueles que no dia da eleição não possuem registro de candidatura, em razão de indeferimento do pedido de registro por decisão deste Tribunal ou do Tribunal Superior Eleitoral, mas sem o trânsito em julgado da decisão, deverão constar como indeferidos no sistema de totalização, ficando, nesta hipótese, a validade dos votos condicionada à obtenção do registro.

3. Argúi ainda o impetrante que o perigo de dano é evidente e reside no fato de que “com a subtração dos 9.781 (nove mil setecentos e oitenta e um) votos conferidos aos candidatos *sub judice* e que deixaram de ser computados para a legenda por força da resolução ora combatida, a agremiação impetrante perdeu uma vaga de deputado estadual, no caso, o filiado Parsifal de Jesus Pontes” (fl. 10).

4. Em seqüência, requer o autor que, após reconhecida a ilegalidade do ato combatido, seja concedida medida liminar “para sustar a proclamação do resultado final relativo ao cargo de deputado estadual, até apreciação do mérito da contenda”. Ao final, pede que “seja requisitado no TRE/PA, com fundamento no parágrafo único do art. 6º da Lei nº 1.533/51, certidão atestando o resultado da totalização para o cargo de deputado estadual com a inclusão dos votos conferidos aos candidatos *sub judice* Diana Fernandes e Arthur Tourinho, com o cômputo para a legenda que requereu o registro das respectivas candidaturas” (fl. 11).

5. Já no exame do mérito, o impetrante roga “pela concessão da ordem para invalidar a Res.-TRE/PA nº 3.914, assegurando que os votos conferidos aos candidatos filiados ao partido e que tiveram o registro indeferido depois da eleição (1º.10.2006) sejam computados em favor da legenda da agremiação impetrante” (fl.11).

6. A seu turno, a Procuradoria-Geral Eleitoral opina pela não-concessão da ordem (fls. 64-69). É de se ler a seguinte passagem do seu parecer:

“(…) A jurisprudência do Tribunal Superior é assente no sentido de que se aplica o § 3º do art. 175 do Código Eleitoral, considerando nulos os votos, quando o candidato, na data da eleição não tiver seu registro deferido ou tenha sido este indeferido antes do pleito e, que, por outro lado, o § 4º do citado artigo afasta a aplicação do § 3º, computando os votos para a legenda, se o candidato na data da eleição tiver uma decisão, mesmo que *sub judice*, que lhe defira o registro e, posteriormente, passado o pleito, essa decisão seja modificada, sendo-lhe negado o pedido de registro.

Nesse sentido, precedente do Tribunal Superior Eleitoral:

“I – Mandado de segurança: decisão de TRE sobre critério a ser adotado na apuração eleitoral.

1 – Admissível o mandado de segurança impetrado pelo candidato a governador que obteve a segunda votação no primeiro turno da eleição contra decisão do TRE que – resolvendo questão de ordem suscitada pela comissão apuradora –, determina se considerem nulos os votos dados a outro candidato, o que resultará alcançar o primeiro colocado a maioria absoluta dos votos válidos e, conseqüentemente, a não-realização do segundo turno.

II – Candidato inelegível ou não registrado nas eleições proporcionais ou majoritárias: nulidade dos votos recebidos: ressalva do art. 175, § 4º, CE: inteligência.

1. A decisão que cassa por inelegibilidade o registro do candidato tem eficácia imediata e leva, em princípio, à nulidade dos votos por ele recebidos (CE, art. 175, § 3º).

2. A incidência da ressalva do art. 175, § 4º – cujo âmbito próprio são as eleições proporcionais –, pressupõe que, na data do pleito, o nome votado seja titular da condição jurídica de candidato, posto que provisória: bem por isso, pressupõe a regra que seja posterior ao pleito ‘a decisão de inelegibilidade ou de cancelamento de registro’ e preceitua que, então, ‘os votos serão contados para o partido pelo qual tiver sido feito o seu registro’: não, sublinhe-se, para a agremiação que houver requerido sem êxito, no estado em que se encontra o processo no dia da votação.

3. Para afastar a aplicabilidade do § 4º do art. 175 é ser ‘a decisão de inelegibilidade ou de cancelamento do registro’ proferida antes da eleição;

não que, antes dela, haja transitado em julgado: indeferido ou cassado o registro, antes do pleito, a mera pendência de recurso contra a decisão não assegura ao candidato nem ao partido – sempre na hipótese de eleições proporcionais – a contagem do voto para qualquer efeito.

4. A persistência, mediante recurso, na tentativa de obter ao final o registro almejado – mas indeferido até a data da eleição –, permite-se por conta e risco do postulante e de seu partido: a simples possibilidade de reverter a sucumbência não pode, sem ofensa aos princípios, equiparar, para qualquer efeito, aos votos válidos o sufrágio de quem, ao tempo do pleito, não obtivera o registro.

5. Quando a ressalva do art. 175, § 4º, CE nem sequer se aplicaria na hipótese de eleições proporcionais – seu campo normativo próprio –, é ociosa a sua invocação para impor, a título de analogia, a consideração dos votos dados a candidato sem registro no pleito majoritário.

6. A nulidade, no caso, dos votos dados a candidato a governador cujo registro o TSE cassara antes da eleição independe de saber se o acórdão há de reputar-se trânsito em julgado na data em que se exauriu o prazo recursal, antes da votação, ou só quando o Tribunal, depois dela, declarou inexistente o recurso extraordinário interposto”. (MS nº 3.100/MA, rel. Min. José Paulo Sepúlveda Pertence, *DJ* Volume I, de 20.12.2002, página 28.)

Consoante se extrai dos autos Diana Aparecida Athayde Fernandes teve indeferido o seu registro de candidatura por duplicidade de filiação partidária. Em consulta à página do TSE na Internet verifiquei que o REspe nº 27.005, manejado por Diana Aparecida Athayde Fernandes, foi julgado em decisão monocrática, pelo eminente Ministro Carlos Ayres Britto, no dia 3.10.2006, tendo esta decisão negado seguimento ao recurso especial e transitado em julgado em 13.10.2006.

No que diz respeito ao RO nº 942, manejado por José Artur Guedes Tourinho, consta que este foi indeferido por estar caracterizada hipótese de inelegibilidade, com base no art. 1º, I, g, da Lei Complementar nº 64/90, estando desde o dia 30.9.2006, concluso ao ministro relator para proferir decisão em sede de agravo regimental.

Percebe-se assim, que quando da realização do pleito, estes candidatos não tinham o deferimento do registro pois, haviam lhe sido negado pelo TRE/PA. Da mesma forma, não lhe alterava a interposição de recurso, haja vista ser o recurso carente de efeito suspensivo e a execução do acórdão imediata, conforme prevê o art. 257, parágrafo único, do Código Eleitoral.

Logo, não se trata de indeferimento de registro após à eleição, capaz de incidir a ressalva disposta no art. 175, § 4º, como pretende fazer crer o impetrante. No presente caso a hipótese é a do art. 175, § 3º.

Isso não afasta a aplicação dos artigos que asseguram ao candidato o exercício dos atos próprios de campanha e a permanência do nome na urna

eletrônica, até o trânsito em julgado da decisão que apreciar o seu pedido de registro.

Todavia, negado o seu registro na instância originária, é facultado ao partido substituir o candidato; caso a agremiação persista na tentativa de obter ao final o registro daquele candidato, far-se-á por sua conta e risco, sabendo que se mantida a decisão que negou o registro, os votos atribuídos àquele candidato serão considerados nulos.

Portanto, a Res. nº 3.914 do TRE/PA está de acordo com a Res. nº 22.408 do TSE, assim como, o disposto ao art. 175 do Código Eleitoral, não havendo inovação ou intenção do Tribunal *a quo* em legislar.

(...)

## VOTO

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO (relator): Senhor Presidente, observo que os registros dos candidatos Diana Aparecida Athayde Fernandes e José Arthur Guedes Tourinho foram indeferidos respectivamente em 29.8.2006 e 10.8.2006. Entretanto, como recorreram das decisões do Regional, seus nomes foram inseridos na urna de votação. Nesse sentido, determinam o § 4º do inciso IV do art. 20 e os §§ 1º e 2º do art. 162 da Res.-TSE nº 22.154, com redação dada pela Res.-TSE nº 22.408, *litteris*:

Art. 20.

IV –

§ 4º O candidato cujo pedido de registro foi indeferido, sem o trânsito em julgado antes da geração das tabelas para carga das urnas, constará da urna eletrônica.

Art. 162. Determina-se o quociente eleitoral dividindo-se o número de votos válidos apurados pelo número de lugares a preencher, desprezando-se a fração, se igual ou inferior a meio ou arredondando-se para um, se superior (Código Eleitoral, art. 106, *caput*).

§ 1º Nas eleições proporcionais, contar-se-ão como válidos apenas os votos dados a candidatos regularmente inscritos e às legendas partidárias (Lei nº 9.504/97, art. 5º).

§ 2º Nas eleições proporcionais, se a decisão de inelegibilidade ou de cancelamento de registro for proferida após a carga das urnas, e antes da realização das eleições, os votos serão considerados nulos.

9. No caso presente, o indeferimento do pedido de registro de Diana Aparecida Athayde Fernandes transitou em julgado em 13.10.2006. Dessa forma, os votos dados a ela foram reputados nulos. Digo isso porque, segundo jurisprudência

dominante desta nossa Corte Eleitoral, os votos do candidato que se encontre, no momento da eleição, com seu registro indeferido serão considerados nulos, nos termos do § 3º do art. 175 do Código Eleitoral. Tal situação somente se reverte se, *a posteriori*, for deferido seu registro.

10. O mesmo entendimento aplica-se para José Arthur Guedes Tourinho. A diferença entre esses dois candidatos é que este último ainda pode ter seus votos computados, dado que pendente de julgamento o AgRgRO nº 942 – relator Min. Cezar Peluso.

11. Não é outro o pensar jurisprudencial desta Corte superior. Veja-se o aresto no Recurso contra Expedição de Diploma nº 607, rel. Min. Peçanha Martins:

Recurso contra expedição de diploma. Eleição 2002. Deputado estadual. Art. 262, II e III, do Código Eleitoral. Art. 175, §§ 3º e 4º, CE. Inexistência de registro deferido na data do pleito. Considerados nulos os votos atribuídos ao candidato. Art. 15 da Lei Complementar nº 64/90. Inaplicabilidade. Precedentes. Negado provimento.

(...)

II – Aplica-se o § 3º do art. 175 do Código Eleitoral, considerando-se nulos os votos, quando o candidato na data da eleição não tiver seu registro deferido em nenhuma instância ou este tenha sido indeferido antes do pleito. Por outro lado, o § 4º do citado artigo afasta a aplicação do § 3º, computando-se os votos para a legenda, se o candidato na data da eleição tiver uma decisão, mesmo que *sub judice*, que lhe defira o registro e, posteriormente, passado o pleito, essa decisão seja modificada, sendo-lhe negado o registro.

III – Negado o registro na instância originária, é facultado ao partido substituir o candidato; caso a agremiação persista na tentativa de obter ao final o registro daquele candidato, fá-lo-á por sua conta e risco, sabendo que, se mantida a decisão que negou ou cassou o registro, os votos atribuídos àquele candidato serão considerados nulos.

IV – Na linha da atual jurisprudência do TSE, essa interpretação dos §§ 3º e 4º do art. 175 do Código Eleitoral não viola o estabelecido no art. 15 da LC nº 64/90.

12. Bem vistas as coisas, entendo que não é caso de incidência do § 4º do art. 175 do Código Eleitoral, dado que o indeferimento dos registros dos candidatos da agremiação impetrante se deu em data anterior à realização das eleições. Situação em que os votos são considerados nulos, a teor do § 3º do art. 175 do CE.

13. Neste ponto, anoto que a matéria foi sobejamente debatida por esta nossa Corte Eleitoral, por ocasião da apreciação do PA nº 19.672. Naquela oportunidade,

editou-se a Res.-TSE nº 22.408, que veio a alterar a Res. nº 22.154, definindo o cômputo dos votos para diversas situações. Entre elas, para o caso de indeferimento do registro em data posterior à geração das tabelas para carga das urnas, sem, no entanto, haver ainda o seu trânsito em julgado. Para essa condição, ficou assentado que o nome do candidato é inserido na urna eletrônica e os votos dados a ele seriam considerados nulos, a teor do que dispõe o § 3º do art. 175 do CE.

14. Muito bem. Fiz esta remição à decisão do PA nº 19.672 para lembrar que ali ficou consignado: com o fim de se proceder a uma padronização do entendimento e dos procedimentos acerca do cômputo dos votos, de forma a suprimir possíveis incoerências no seu aproveitamento, a matéria deverá ser reexaminada ante do próximo pleito.

15. De todo o exposto, tenho que a Res. nº 3.914, editada pelo TRE/PA, mantém simetria com o disposto na Res.-TSE nº 22.408/2006. Pelo que não procede o argumento de que o TRE/PA haja usurpado a competência do TSE. De igual modo, não há como sustar a eficácia da instrução do Regional, que se encontra em consonância com as normas abstratas e os precedentes desta nossa Corte Eleitoral.

16. Presente esta moldura, denego a segurança, ficando prejudicado, por consequência, o pedido de medida liminar, nos termos do art. 8º da Lei nº 1.533/51.

## ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ministro, apenas uma dúvida quanto à Res. nº 22.408. O indeferimento foi posterior à eleição, e o § 1º do art. 4º dessa resolução, explicitando o que está no Código Eleitoral, revela que, na eleição proporcional, os votos atribuídos a candidato com registro indeferido após a eleição serão computados para a legenda do partido pelo qual tiver sido feito o registro. O indeferimento só foi sacramentado após o pleito.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO (relator): Foi indeferido antes.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Portanto, o eleitor carregou na legenda.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO (relator): Sim.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Não é feito o cômputo para o candidato, mas para a legenda. Parece que o Tribunal Regional Eleitoral baixou ato em sentido diametralmente oposto ao que previsto no § 1º do art. 4º de nossa resolução.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Ministro Marco Aurélio, essa resolução que alterou tem um art. 4º?

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Sim, a Res. nº 22.408/2006, no art. 4º, preceitua:

Art. 4º O indeferimento de registro de candidato tem eficácia imediata, retroagindo, em caso de pronunciamento em sede recursal, à data da decisão inicialmente proferida, computando-se como nulos os votos que lhe forem atribuídos [...].

Mas vem o §1º:

§ 1º Na eleição proporcional, os votos atribuídos a candidato com registro indeferido após a eleição serão computados para a legenda do partido pelo qual tiver sido feito o registro (Código Eleitoral, art. 175, § 4º).

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO (relator): Senhor Presidente, o indeferimento foi anterior à eleição, porém após a carga da urna.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Houve a carga, não havia o trânsito em julgado, a situação estava pendente, o nome do candidato foi inserido, sufragado por ocasião do escrutínio, e se questiona: como fica esse voto do eleitor? O voto, no que direcionado ao candidato, não subsiste, mas, quanto à legenda, ele – eleitor – não teria feito uma opção válida quanto à legenda? Até então seria válida.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Veja, se o partido assumiu o risco – no momento da eleição, o registro estava indeferido, não houve substituição de candidato – de ter os votos totalmente nulos...

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Eu estou entendendo diferente.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): O § 4º do art. 175 do Código Eleitoral, que desaguou nessa explicitação, e praticamente é repetido no § 1º do art. 4º da nossa resolução, dispõe:

§ 4º O disposto no parágrafo anterior não se aplica quando a decisão de inelegibilidade ou de cancelamento de registro for proferida após a realização da eleição a que concorreu o candidato alcançado pela sentença, caso em que os votos serão contados para o partido pelo qual tiver sido feito o seu registro.

Indaga-se: essa referência à inelegibilidade ou ao cancelamento de registro após a realização da eleição diz respeito ao primeiro pronunciamento ainda pendente de reforma ou ao pronunciamento definitivo?

Não há a menor dúvida de que estava pendente ainda o registro do candidato quando se procedeu à carga nas urnas, tanto que o nome foi inserido.

O eleitor – pendente o recurso, a decisão não havia ainda transitado em julgado – compareceu e sufragou o nome desse candidato, e sufragou também a legenda.

Creio que a situação ressaltada pelo Código Eleitoral e também pela resolução é justamente essa.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO (relator): Vossa Excelência está lendo o § 4º do art. 175?

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Sim.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO (relator): Mas ele incide quando a situação é de indeferimento anterior à eleição?

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Mas não havia indeferimento em termos peremptórios, porque pendente recurso. Tanto que ocorreu a carga da urna com o número desse candidato. A definição em si quanto ao registro surgiu após o pleito.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Pelo que eu havia entendido, no caso concreto, a sentença de indeferimento de registro foi anterior à eleição.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Foi anterior, mas não transitou em julgado.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Mas veja o que diz o § 4º:

§ 4º O disposto no parágrafo anterior não se aplica quando a decisão de inelegibilidade ou de cancelamento de registro for proferida após a realização da eleição [...].

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Mas a premissa do que acabo de lançar é única. Quando a lei se refere a decisão de inelegibilidade ou de indeferimento, é a decisão definitiva, já não mais sujeita a recurso. Ou seja, se ainda pendente recurso, podendo ser modificado o quadro decisório quanto ao registro e vindo, posteriormente, a transitar em julgado, a precluir o indeferimento

do registro, o voto é válido no tocante à legenda, porque, senão, somente será aplicado o preceito em situação concreta em que antes da eleição é deferido o registro, para, depois, ser indeferido.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Mas, senão, vamos contrariar o princípio de que, primeiro, as decisões da Justiça Eleitoral se aplicam desde logo. Eu não comungo da idéia de que é o trânsito em julgado porque dispõe assim em seguida: “[...] a que concorreu o candidato alcançado pela sentença [...]”, ou seja, alcançado pela sentença, mesmo assim ele concorreu.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ele concorreu, evidentemente, até para se evitar que uma decisão ainda não preclusa na via da recorribilidade pudesse repercutir, muito embora reformada pós-eleição. Houve, portanto, a carga da urna.

Claro que o voto a ele atribuído não pode ser computado, porque ele teve o registro indeferido, mas a escolha do eleitor quanto à legenda é válida. É a situação, a meu ver, contemplada na lei.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO (relator): Eu considero ser o caso do § 3º do art. 175 do Código Eleitoral, que assenta a nulidade.

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI: Chegou-se a criar até uma expressão que depois foi levada para a resolução: o candidato concorre a sua conta e risco.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: E o partido também concorre por sua conta e risco.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: O mandado de segurança é impetrado também pelo partido ou só pelo candidato?

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO (relator): Só o partido, o PMDB, está impetrando o mandado de segurança.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Penso que o objetivo do Código Eleitoral é validar a manifestação do eleitor quanto à legenda quando o registro é indeferido após o pleito. Somente após o pleito, é que se teve uma situação definitiva de insubsistência do registro. E essa situação repercute quanto ao candidato, mas não prejudica a legenda, no que o candidato participou do pleito.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Senhor Presidente, interpreto tanto o § 3º quanto o § 4º do Código Eleitoral como exigindo o trânsito em julgado para a produção da sua eficácia e da sua efetividade.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Quanto à legenda.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Penso que seria causa de um pensar diferente, com todo o respeito, em segurança jurídica, porque, no caso, o § 4º é bem explícito no sentido de que o beneficiário é o partido, ou seja, o partido, que é o impetrante, quer que os votos sejam computados para sua legenda.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Vossa Excelência me permite? Mediante a Res. nº 22.408, inserimos a matéria, na Res. nº 22.154, o § 1º ao 4º no inciso IV do art. 20; e o § 4º é categórico: o candidato cujo pedido de registro foi indeferido sem o trânsito em julgado antes da geração das tabelas para carga das urnas constará da urna eletrônica. E assim ocorreu.

Tem-se de proceder à interpretação sistemática da resolução, a revelar que os votos atribuídos a candidato, existente nas tabelas de carga da urna, serão computados para a legenda, desde que o número identificador do partido seja digitado de forma correta. O que se busca é, justamente, salvar a manifestação de vontade do eleitor.

E, mais adiante, a resolução estabelece que o indeferimento de registro de candidato tem eficácia imediata, retroagindo, em caso de pronunciamento em sede recursal, à data da decisão inicialmente proferida, computando-se como nulos os votos que lhe forem atribuídos. E vem o § 1º a temperar a regra da nulidade, no caso de indeferimento posterior ao pleito, na eleição proporcional. E comanda o parágrafo a cabeça do artigo, a consignar que, na eleição proporcional, os votos atribuídos a candidato cujo registro tenha sido indeferido após a eleição – e aí está a definição de “após a eleição” – serão computados para a legenda do partido com o qual houver sido feito o registro.

O que se buscou, com o Código Eleitoral e também com a resolução foi homenagear a manifestação de vontade do eleitor. Essa manifestação não é válida quanto ao candidato, mas é válida quanto à legenda. Se ele votasse apenas na legenda, não seria válida a manifestação?

## **PEDIDO DE VISTA**

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Senhor Presidente, se não houver discordância dos ilustres e eminentes ministros que me antecederam, gostaria de pedir vista, porque estou com a mesma preocupação.

Temos duas situações de precariedade: a que chega na eleição com registro, mas ainda pendente de recurso; outra que chega na eleição sem registro, mas também pendente de recurso. O código, naturalmente, com relação àquele que tem registro, ainda que precário, sujeito a recurso, estabelece que os votos serão computados com a legenda caso o registro seja indeferido, e o que não obteve o registro, se posteriormente obtiver no recurso, os votos irão para ele e para a legenda.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Há essa regra anterior quanto ao candidato inexistente. Os dois primeiros algarismos conferem com os algarismos da legenda, e o subsequente não. Evidentemente, o voto é aproveitado. E no caso em que precária e efêmera a decisão de indeferimento do registro e que só se tornou definitiva após? Não se vai aproveitar para a legenda?

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Veja bem, a única situação aqui é a seguinte: o § 1º trata do registro indeferido após a eleição, e aqui foi antes da eleição; segundo ponto: a lei alude a candidato alcançado pela sentença, sem falar em trânsito. Se fosse trânsito em julgado, ele não teria concorrido. Candidato com trânsito em julgado indeferido não concorre.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Poderia aplicar o § 4º do art. 175 quando a primeira decisão indeferindo o registro for posterior ao pleito.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Temos de distinguir: se o registro é deferido e depois é indeferido, contamos, evidentemente, com o partido. E não é o caso, aqui ele foi indeferido.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Sim, mas não ocorreu o trânsito em julgado após as eleições?

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO (relator): Sim, após as eleições.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: É exatamente o que eu disse.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: O trânsito em julgado ocorreu depois das eleições.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO (relator): É o preço que o partido paga por não haver substituído o candidato. Ele correu esse risco de ver toda a votação anulada.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Senhor Presidente, peço vista dos autos.

### EXTRATO DA ATA

MS nº 3.525 – PA. Relator: Ministro Carlos Ayres Britto – Impetrante: Partido do Movimento Democrático Brasileiro (PMDB) – Estadual (Advs.: Dr. Inocêncio Mártires Coêlho Júnior e outros) – Litisconsorte: Parsifal de Jesus Pontes – Órgão coator: Tribunal Regional Eleitoral do Pará.

Decisão: Após o voto do Ministro Carlos Ayres Britto (relator), indeferindo a ordem, antecipou o pedido de vista o Ministro Caputo Bastos. Ausente, sem substituto, o Ministro Cezar Peluso.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Caputo Bastos, Gerardo Grossi e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral eleitoral.

### VOTO (VISTA)

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Senhor Presidente, cuida-se de mandado de segurança impetrado pelo Partido do Movimento Democrático Brasileiro (PMDB) e pelo litisconsorte ativo, Parsifal de Jesus Pontes, candidato a deputado estadual, contra ato do egrégio Tribunal Regional Eleitoral do Pará consubstanciado na Res. nº 3.914/2006, que estabeleceu procedimentos a serem adotados pela comissão apuradora relativos à totalização dos votos dos candidatos *sub judice*.

Argumentam que a referida resolução prevê que “(...) somente se os candidatos *sub judice* obtiverem o registro, depois das eleições, é que a votação seria validada” (fl. 5), o que violaria o § 4º do art. 175 do Código Eleitoral e o § 1º do art. 4º da Res.-TSE nº 22.408/2006.

Leio o teor dessa disposição regulamentar:

“Art. 4º O indeferimento de registro de candidato tem eficácia imediata, retroagindo, em caso de pronunciamento em sede recursal, à data da decisão inicialmente proferida, computando-se como nulos os votos que lhe forem atribuídos (Código Eleitoral, art. 175, § 3º e § 4º, e Ac. nº 3.100/2002).

§ 1º Na eleição proporcional, os votos atribuídos a candidato com registro indeferido após a eleição serão computados para a legenda do partido para qual tiver sido feito o registro (Código Eleitoral, art. 175, § 4º). (...).”.

Alegam que a agremiação impetrante possuiria dois candidatos a deputado estadual, quais sejam, Diana Aparecida Athayde Fernandes e José Arthur Guedes Tourinho, que atualmente estariam com registro indeferido, estando em trâmite recursos nesta Corte superior. Aduzem que ambos os candidatos tiveram, em conjunto, 9.781 votos, defendendo que deveriam estes serem computados para a legenda.

Afirmam que “Nulificar voto depositado na urna por vontade consciente do eleitor representaria um verdadeiro atentado ao princípio da segurança jurídica, tendo em vista que o eleitorado não tinha conhecimento de que determinado candidato se encontrava em situação *sub judice*” (fl. 7).

Em sessão de 19.12.2006, o eminente relator, Ministro Carlos Ayres Britto, manifestou-se pelo não-conhecimento do *mandamus*. por entender que a Res.-TRE/PA nº 3.914 está em consonância com a Res.-TSE nº 22.408/2006 e a jurisprudência desta Corte. Considerou prejudicado o pedido de liminar.

Sugeri, ainda, “(...) ao desígnio de proceder uma padronização do entendimento e dos procedimentos acerca do cômputo dos votos, de forma a suprimir possíveis incoerências no seu aproveitamento, a matéria deverá ser reexaminada ante do próximo pleito”.

Pedi vista para melhor exame dos autos.

No caso em exame, o PMDB do Pará postula que os votos atribuídos a candidatos da eleição a deputado estadual que estavam *sub judice* sejam computados para a legenda, por aplicação do § 4º do art. 175 do Código Eleitoral, ponderando que seus nomes constaram na urna eletrônica e o eleitorado atribuiu-lhes a preferência.

Com relação à Diana Aparecida Athayde Fernandes, explicitou o eminente relator que a candidata teve o registro indeferido pelo TRE em 29.8.2006, tendo tal decisão transitado em julgado em 13.10.2006. No que respeita a José Arthur Guedes Tourinho, destacou que seu registro foi indeferido na Corte de origem em 10.8.2006, estando ainda pendente de julgamento o agravo regimental interposto contra a decisão monocrática proferida pelo ilustre Ministro Cezar Peluso, ao negar seguimento ao Recurso Ordinário nº 942.

Asseverou o Ministro Carlos Ayres Britto que, considerando que ambos os candidatos do PMDB estavam com registro indeferido no momento da eleição, o caso era de aplicação do art. 175, § 3º, do Código Eleitoral e não do respectivo § 4º, conforme jurisprudência desta Casa, razão pela qual deveriam ser

considerados nulos, para todos os efeitos, os respectivos votos, revertendo-se essa situação apenas caso fosse eventualmente deferido o registro.

Como já apontado no voto do relator, a questionada Res. nº 3.914/2006, do TRE/PA, contra a qual se insurge o impetrante, foi editada levando em conta o que estabelecido na Res.-TSE nº 22.154/2006, alterada pela Res.-TSE nº 22.408/2006.

Transcrevo o que prevê o art. 2º da resolução editada pelo Tribunal Regional Eleitoral do Pará (fl. 13):

“(…)

Art. 2º. Aqueles que no dia da eleição não possuem registro de candidatura, em razão do indeferimento do pedido de registro por decisão deste Tribunal ou do Tribunal Superior Eleitoral, mas sem o trânsito em julgado da decisão, deverão constar como indeferidos no sistema de totalização, ficando, nesta hipótese, a validade dos votos condicionada à obtenção do registro.

(…)”.

Ressalto que a questão debatida no presente feito já foi objeto dos mandados de segurança nºs 3.527 e 3.547, ambos de minha relatoria, impetrados, respectivamente, pelas coligações proporcionais PSDB/PP e Unidos pelo Pará, que também se insurgiram contra a mesma Res.-TRE/PA nº 3.914/2006. Neguei seguimento a esses *mandamus*, cujas decisões foram confirmadas por esta Corte ao desprover os agravos regimentais apresentados.

Destaco o que consignado nas ementas desses julgados:

“Mandado de segurança. Cômputo. Votos. Legenda. Candidato. Eleição proporcional. Registro indeferido. Anterioridade. Eleição. Impossibilidade. Nulidade. Votos. Incidência. Art. 175, § 3º, do Código Eleitoral.

1. Aplica-se o § 3º do art. 175 do Código Eleitoral, considerando-se nulos os votos, quando o candidato na data da eleição não tiver seu registro deferido.

2. Aplica-se o § 4º do art. 175 do Código Eleitoral, computando-se os votos para a legenda, caso o candidato, na data da eleição, tenha uma decisão, mesmo que *sub judice*, que lhe defira o registro e, posteriormente essa decisão seja reformada, negando-se o registro.

Agravo regimental a que se nega provimento” (Agravo Regimental no Mandado de Segurança nº 3.527, de minha relatoria, de 31.10.2006).

“Mandado de segurança. Resolução. Tribunal Regional Eleitoral. Ilegalidade. Não-caracterização.

1. Hipótese em que a resolução editada por Tribunal Regional Eleitoral está em consonância a Res.-TSE nº 22.154/2006, que regulamenta os atos

preparatórios, a recepção de votos e a totalização dos resultados, bem como com a posterior a Res.-TSE nº 22.408/2006.

2. O § 4º do art. 175 do Código Eleitoral somente aplica-se, computando-se os votos para a legenda, caso o candidato, na data da eleição, tenha uma decisão, mesmo que *sub judice*, que lhe defira o registro.

3. A circunstância de o candidato figurar na urna eletrônica não é circunstância suficiente, por si só e em detrimento do que dispõe a Lei Eleitoral, para que se considerem válidos os votos a ele atribuídos.

Agravo regimental desprovido” (Agravo Regimental em Mandado de Segurança nº 3.547, de minha relatoria, de 31.10.2006).

Observo que o entendimento manifestado no voto proferido pelo eminente Ministro Ayres Britto no presente *mandamus* e também assentado nos precedentes de minha relatoria coadunam-se com o que já decidiu o Tribunal Superior Eleitoral no Mandado de Segurança nº 3.100, da relatoria do Min. Sepúlveda Pertence, de 16.10.2002, precedente a que faz alusão, inclusive o *caput* do art. 4º da Res.-TSE nº 22.408/2006 (Processo Administrativo nº 19.672), que estabeleceu as regras para aplicação dos §§ 3º e 4º do art. 175 do Código Eleitoral. A ementa do Mandado de Segurança nº 3.100 bem sintetiza o âmbito de incidência dessas disposições legais:

“(…)

II – Candidato inelegível ou não registrado nas eleições proporcionais ou majoritárias: nulidade dos votos recebidos: ressalva do art. 175, § 4º, CE: inteligência.

1 – A decisão que cassa por inelegibilidade o registro do candidato tem eficácia imediata e leva, em princípio, à nulidade dos votos por ele recebidos (CE, art. 175, § 3º).

2. A incidência da ressalva do art. 175, § 4º – cujo âmbito próprio são as eleições proporcionais –, pressupõe que, na data do pleito, o nome votado seja titular da condição jurídica de candidato, posto que provisória: bem por isso, pressupõe a regra que seja posterior ao pleito ‘a decisão de inelegibilidade ou de cancelamento de registro’ e preceitua que, então, ‘os votos serão contados para o partido pelo qual tiver sido feito o seu registro’: não, sublinhe-se, para a agremiação que o houver requerido sem êxito, no estado em que se encontra o processo no dia da votação.

3. Para afastar a aplicabilidade do § 4º do art. 175 é ser ‘a decisão de inelegibilidade ou de cancelamento do registro’ proferida antes da eleição; não que, antes dela, haja transitado em julgado: indeferido ou cassado o registro, antes do pleito, a mera pendência de recurso contra a decisão não assegura ao candidato nem ao partido – sempre na hipótese de eleições proporcionais – a contagem do voto para qualquer efeito.

4. A persistência, mediante recurso, na tentativa de obter ao final o registro almejado – mas indeferido até a data da eleição –, permite-se por conta e risco do postulante e de seu partido: a simples possibilidade de reverter a sucumbência não pode, sem ofensa aos princípios, equiparar, para qualquer efeito, aos votos válidos o sufrágio de quem, ao tempo do pleito, não obtivera o registro.

(...)”.

Seguindo essa orientação, cito outros arestos: Recurso contra Expedição de Diploma nº 638, relator Ministro Peçanha Martins, de 19.8.2004; Recurso contra Expedição de Diploma nº 645, relator Ministro Fernando Neves, de 30.9.2003; Recurso Especial nº 21.235, relator Ministro Luiz Carlos Madeira, de 9.9.2003; Recurso contra Expedição de Diploma nº 607, relator Ministro Peçanha Martins, de 29.5.2003.

Realmente, interpretando o teor dos §§ 3º e 4º do art. 175 Código Eleitoral, penso que o marco temporal de incidência desses dispositivos seja a data da eleição.

Transcrevo o teor desses artigos:

“(…)”

*§ 3º Serão nulos, para todos os efeitos, os votos dados a candidatos inelegíveis ou não registrados.*

*§ 4º O disposto no parágrafo anterior não se aplica quando a decisão de inelegibilidade ou de cancelamento de registro for proferida após a realização da eleição a que concorreu o candidato alcançado pela sentença, caso em que os votos serão contados para o partido pelo qual tiver sido feito o seu registro” (grifo nosso).*

Desse modo, considerando que o § 4º somente excetua a incidência do § 3º, “quando a decisão de inelegibilidade ou de cancelamento de registro for proferida após a realização da eleição a que concorreu o candidato”, entende-se então que, para incidência do § 4º, o candidato esteja com o registro deferido no momento do pleito.

Destaco que, como apontou o eminente Ministro Sepúlveda Pertence no MS nº 3.100, “O que afasta a aplicabilidade do § 4º do art. 175 – perdoe-se a insistência no óbvio – é ser ‘a decisão de inelegibilidade ou de cancelamento do registro’ proferida antes da eleição; não que, antes dela, haja transitado em julgado”.

E, aderindo a esse raciocínio, o Ministro Ari Pargendler, no início do julgamento do *mandamus* que ora se examina, asseverou: “a lei fala em candidato alcançado pela sentença, sem falar em trânsito”.

Sobre esse aspecto, leio trecho do voto do Min. Eduardo Ribeiro no Recurso Especial nº 15.087, de 4.5.99, que assim se manifestou em caso similar:

“(…)

Antônio Gomes teve deferido o registro de sua candidatura em primeiro grau; mas a decisão foi reformada pelo Tribunal Regional Eleitoral, em 31 de agosto de 1996, antes, pois, das eleições. O especial não foi conhecido por esta Corte, em julgamento proferido após o pleito.

Vê-se que quando da realização desse, aquele candidato não tinha registro, pois lhe fora negado pelo TRE. Não alterava essa situação a interposição de recurso, carente de efeito suspensivo, certo que a execução de qualquer acórdão faz-se imediatamente (CE art. 257, parágrafo único). Não se trata, pois, de cancelamento de registro, posterior à eleição, de modo a fazer incidir a ressalva do § 4º do art. 175. A hipótese é do § 3º.

(…)”.

Em face dessas considerações, como já havia assinalado no Agravo Regimental no Mandado de Segurança nº 3.547, de minha relatoria, de 21.11.2006, a circunstância de o candidato ter o nome inserido na urna eletrônica não se mostra apta, por si só, a ensejar a validade dos votos a ele atribuídos, ainda que para a legenda. Tanto é assim que a Res.-TSE nº 22.156/2006, que trata dos pedidos de registro, estabelece em seu art. 58 que “O candidato que tiver seu registro indeferido poderá recorrer da decisão e, enquanto estiver *sub judice*, prosseguir em sua campanha e ter seu nome inserido na urna eletrônica”. Mas isso não assegura o reconhecimento da validade dos votos à agremiação, cabendo ao partido examinar a conveniência de substituição de seu representante.

É certo que o Ministro Marco Aurélio manifestou sua preocupação em dar preponderância ao aproveitamento do voto exercido pelo eleitor. Ponderou que:

“(…) Essa manifestação não é validada quanto ao candidato, mas é válida quanto à legenda. Se ele votasse apenas na legenda, não seria válida a manifestação?”.

Em que pese a preocupação de se homenagear a vontade do eleitor, penso que, insistindo o partido por manter, por sua conta e risco, um candidato com registro indeferido para concorrer à eleição, não se pode assegurar a validade dos votos desse candidato, em detrimento de outras agremiações que apresentaram postulantes que reuniam as condições de elegibilidade e não incidiram em causas de inelegibilidade, chegando aptos à disputa na data do pleito.

Daí por que, Senhor Presidente, acompanho integralmente o voto do eminente relator, pedindo escusas se me alonguei nas considerações, mas entendi que eram necessárias.

## **PEDIDO DE VISTA**

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Senhor Presidente, peço vista dos autos.

## **EXTRATO DA ATA**

MS nº 3.525 – PA. Relator: Ministro Carlos Ayres Britto – Impetrante: Partido do Movimento Democrático Brasileiro (PMDB) – Estadual (Advs.: Dr. Inocêncio Mártires Coêlho Júnior e outros) – Litisconsorte: Parsifal de Jesus Pontes – Órgão coator: Tribunal Regional Eleitoral do Pará.

Decisão: Prosseguindo no julgamento, após o voto do Ministro Caputo Bastos acompanhando o relator para indeferir a ordem, pediu vista o Ministro Marcelo Ribeiro.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Carlos Ayres Britto, José Delgado, Carlos Alberto Menezes Direito, Caputo Bastos, Marcelo Ribeiro e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral eleitoral.

## **VOTO (VISTA)**

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Senhor Presidente, a razão do pedido de vista foi a dúvida quanto à possibilidade de aplicação, na espécie, do art. 15 da LC nº 64/90. Na hipótese de não serem contabilizados os votos do candidato declarado inelegível, por um dos motivos descritos no art. 1º da LC nº 64/90, surgiria a questão relativa à necessidade de aplicar o disposto no art. 15 da LC nº 64/90.

Na espécie em exame, constata-se que José Arthur Guedes Tourinho, candidato ao cargo de deputado estadual pelo partido ora impetrante, teve seu pedido de registro indeferido em razão de inelegibilidade por rejeição das contas que prestou quando era dirigente da Sudam. A rejeição deu-se, portanto, pelo motivo descrito no art. 1º, I, g, da LC nº 64/90.

Ocorre, todavia, que, a discussão sobre a aplicação do art. 15 da LC nº 64/90 fica prejudicada, na hipótese em exame, pela superveniência de fato novo, qual seja, o trânsito em julgado, em 19.3.2007, da decisão que indeferiu o registro do candidato.

Com o trânsito em julgado da decisão que indeferiu o registro do candidato, não seria possível cogitar a pretendida contabilização dos votos para o partido.

## **ESCLARECIMENTO**

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): A urna foi carregada com os números do candidato e da legenda? Eis a pergunta a ser feita.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Não sei, trata-se de mandado de segurança contra a Res. nº 22.408, que diz que se for antes da eleição não se conta o voto.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Indeferido, mas também precluso o indeferimento na via da irrecorribilidade? E foi indeferido antes?

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Sim.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): E como computaria para a legenda, se inexistente o voto?

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO (relator): Os registros foram indeferidos antes das eleições e após a carga da urna.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Sim, estava o nome do candidato na urna.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Vossa Excelência tem os termos do artigo da resolução? Só para não se adotar-se postura contrária a ela.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Sustento agora, acompanhando o relator, no sentido da resolução. Minha dúvida é se a resolução poderia ser aplicada quando se trata de inelegibilidade prevista na Lei nº 64/90, pois em seu art. 15 está expresso que será negado registro com o trânsito em julgado.

Neste caso, quando não houver trânsito em julgado, fica a dúvida se será lícito deixar de computar os votos de quem perdeu, mas tem influência na eleição proporcional. Como no caso concreto já houve o trânsito em julgado, indeferindo, não há dúvida. Mas, quanto à resolução, é no mesmo sentido.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Estabelece o § 4º do art. 175 do Código Eleitoral:

Art. 175.

[...]

§ 3º Serão nulos, para todos os efeitos, os votos dados a candidatos inelegíveis ou não registrados.

§ 4º O disposto no parágrafo anterior não se aplica quando a decisão de inelegibilidade ou de cancelamento de registro for proferida após a realização

da eleição a que concorreu o candidato alcançado pela sentença, caso em que os votos serão contados para o partido pelo qual tiver sido feito o seu registro.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO (relator): Só que foi antes da eleição.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Teria que ver a resolução, mas a referência a sentença, a meu ver, tem o sentido de pronunciamento judicial.

No caso, o eleitor manifestou voto. O registro foi indeferido posteriormente, ou seja, a preclusão, quanto ao indeferimento, foi posterior ao pleito, tanto assim que a urna foi alimentada com o número correspondente à legenda e ao candidato, o número completo.

A meu ver, o sentido da norma é preservar situações passíveis de prevalecer, sendo revertido o quadro até então delineado. Daí minha a dúvida.

Tenho a lembrança – mas necessito ver a resolução – de que nessa situação concreta, em que a preclusão quanto ao pronunciamento no sentido do indeferimento for posterior à eleição, há campo para a incidência do § 4º do art. 175. Se isso não ocorreu, não há outra situação contemplada pelo § 4º. Se a preclusão é anterior à eleição, evidentemente, a urna não é alimentada com o número.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Em relação a esse tema, inclusive, do art. 15, a jurisprudência do Tribunal – lembro-me de voto do Ministro Sepúlveda Pertence – é no seguinte sentido: se houve indeferimento antes da eleição e o partido podia substituir o candidato, tanto o partido quanto o candidato sabem que estão correndo risco.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ministro, em que situação jurídica será observado o § 4º do art. 175 senão nessa, em que surja a potencialidade? O número é inserido com o número da legenda na urna, posteriormente transita em julgado uma decisão indeferindo o registro. O que ocorre, pelo § 4º do art. 175? Esse voto não vai para o candidato, que teve o registro indeferido, mas é aproveitado para a legenda.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Essa questão, na verdade, surge com a urna eletrônica, posterior ao Código.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): O único receio que tenho é de adotarmos postura contrária ao que assentamos em termos de resolução para essas eleições.

Res. nº 22.408/2006,

Art. 1º Incluir os § 1º a § 4º no inciso IV do art. 20 da Res. nº 22.154 [...].

§ 1º O candidato cujo registro foi indeferido, com decisão transitada em julgado antes da geração das tabelas para carga das urnas, não constará da urna eletrônica.

[...]

§ 3º O candidato cujo pedido de registro foi deferido e, posteriormente, cassado, sem que essa decisão tenha transitado em julgado antes da geração das tabelas para carga das urnas, constará da urna eletrônica (Res. nº 22.156/2006, art. 58).

§ 4º O candidato cujo pedido de registro foi indeferido, sem o trânsito em julgado antes da geração das tabelas para carga das urnas, constará da urna eletrônica.

E assim constou.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO (relator): Sim.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Vêm os demais artigos:

Art. 3º

[...]

§ 2º Nas eleições proporcionais [talvez seja esse], se a decisão de inelegibilidade ou de cancelamento de registro for proferida após a data da carga das urnas, e antes da realização das eleições, os votos serão considerados nulos.

§ 3º Para os fins do parágrafo anterior, considera-se realizada a eleição com o término da votação na circunscrição do candidato em que foi proferida a decisão de inelegibilidade ou de cancelamento do registro (Código Eleitoral, art. 144).

§ 4º Os votos atribuídos a candidato inexistente nas tabelas de carga da urna serão computados para a legenda, desde que o número identificador do partido seja digitado de forma correta (Lei nº 9.504/97, art. 59, § 2º).

Art. 4º O indeferimento de registro de candidato tem eficácia imediata, retroagindo, em caso de pronunciamento em sede recursal, à data da decisão inicialmente proferida, computando-se como nulos os votos que lhe forem atribuídos (Código Eleitoral, art. 175, § 3º e § 4º e Ac. nº 3.100/2002).

§ 1º Na eleição proporcional, os votos atribuídos a candidato com registro indeferido após a eleição serão computados para a legenda do partido [...].

Penso que o significado de “indeferimento após” é o indeferimento já incontroverso, não o indeferimento ainda *sub judice*, como ocorreu no caso. E indeferimento *sub judice*, ainda na data do pleito, se vier a ser confirmado, os votos, a meu ver, pelo § 4º do art. 175 do Código Eleitoral, vão para a legenda.

Não tenho voto, só estou a defender a resolução do Tribunal. A situação seria muito mais favorável porque há regra especial de envergadura maior.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Tenho duas ordens de preocupações nesse caso: a primeira é que, realmente, o Código Eleitoral, quando previu essas conseqüências, não pensava em urna eletrônica, porque estava longe de ser inventada, não tinha esse problema de carregar a urna.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Vamos desprezar. Vamos cogitar de cédula, com a legenda também assinalada.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Quando se trata da urna eletrônica, acho que é mais grave, porque o eleitor aperta o botão, aparece o candidato; ele tem a impressão de que está fazendo algo válido. Quando ele está escrevendo...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Mas é válido pelo Código, o que ele faz é válido quanto à legenda, e o Tribunal acabou de decidir que há a prevalência da legenda.

### **INDICAÇÃO DE ADIAMENTO**

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Senhor Presidente, penso que este caso esteja prejudicado. Como eu havia pedido vista para analisar sob um outro enfoque, vou retirar e reanalisar também sob esse enfoque. Não pelo caso em si, porque acho que não tem tanto interesse, mas para que o Tribunal fique mais tranqüilo. Retiro e trago o processo com uma análise mais ampla.

### **EXTRATO DA ATA**

MS nº 3.525 – PA. Relator: Ministro Carlos Ayres Britto – Impetrante: Partido do Movimento Democrático Brasileiro (PMDB) – Estadual (Adv.: Dr. Inocêncio Mártires Coêlho Júnior e outros) – Litisconsorte: Parsifal de Jesus Pontes – Órgão coator: Tribunal Regional Eleitoral do Pará.

Decisão: Apregoado o feito, foi adiada a conclusão do julgamento por indicação do Ministro Marcelo Ribeiro.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Caputo Bastos, Marcelo Ribeiro e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral eleitoral.

### VOTO (ADITAMENTO)

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Senhor Presidente, discute-se a possibilidade de contabilizar para a legenda os votos atribuídos a candidato com registro indeferido após a carga da urna, porém, antes da eleição.

Este Tribunal, em agosto de 2006, editou a Res. nº 22.408/2006, que acrescentou parágrafos ao art. 162 da Res. nº 22.154, estabelecendo que “nas eleições proporcionais, se a decisão de inelegibilidade ou de cancelamento de registro for proferida após a data da carga das urnas, e antes da realização das eleições, os votos serão considerados nulos”. Após, já foram prolatados acórdãos aplicando a nova norma. Neste sentido, confira-se o julgado proferido, em 31.10.2006, no MS nº 3.527, da relatoria do e. Min. Carlos Eduardo Caputo Bastos.

Na hipótese sob exame, os candidatos ao cargo de deputado estadual pelo partido ora impetrante, à época das eleições de 2006, estavam com seus registros indeferidos, o que afasta a possibilidade de cômputo dos votos para a legenda.

Quanto à questão suscitada pelo e. min. presidente de que seria necessário o trânsito em julgado da decisão que indeferiu o registro, ouso, *data venia*, divergir do posicionamento apresentado.

Nos termos da Res. nº 22.408/2006, a circunstância que definirá a possibilidade de cômputo dos votos para a legenda é o momento em que a decisão de indeferimento do registro foi prolatada, e não a ocorrência do trânsito em julgado.

Se o indeferimento do registro for posterior à eleição, os votos serão computados para a legenda; no entanto, se for anterior, mesmo na pendência de recurso, não há falar no pretendido cômputo.

Com efeito, o art. 4º da mencionada resolução, de forma clara, estabeleceu que o “indeferimento de registro de candidato tem eficácia imediata, retroagindo, em caso de pronunciamento em sede recursal, à data da decisão inicialmente proferida, computando-se como nulos os votos que lhe forem atribuídos”.

Em caso de indeferimento do registro, apenas em duas hipóteses excepcionais, previstas nos §§ 1º e 2º do referido dispositivo, os votos serão contabilizados para a legenda: (i) decisão de indeferimento proferida após a eleição e (ii) substituição do candidato. O processo sob análise, entretanto, não se enquadra em qualquer uma das exceções.

Por fim, esclareço que a razão do pedido de vista foi a dúvida quanto à possibilidade de aplicação, na espécie, do art. 15 da LC nº 64/90. Na hipótese de não serem contabilizados os votos do candidato declarado inelegível, por um dos

motivos descritos no art. 1º da LC nº 64/90, surgiria a questão relativa à necessidade de aplicar o disposto no art. 15 da LC nº 64/90.

Na espécie em exame, constata-se que José Arthur Guedes Tourinho, candidato ao cargo de deputado estadual pelo partido ora impetrante, teve seu pedido de registro indeferido em razão de inelegibilidade por rejeição das contas que prestou quando era dirigente da Sudam, motivo descrito no art. 1º, I, g, da LC nº 64/90.

Ocorre, todavia, que a discussão sobre a aplicação do art. 15 da LC nº 64/90 fica prejudicada, na hipótese em exame, pela superveniência de fato novo, qual seja, o trânsito em julgado, em 19.3.2007, da decisão que indeferiu o registro do candidato.

Com o trânsito em julgado da decisão que indeferiu o registro do candidato sequer seria possível cogitar a pretendida contabilização dos votos para o partido.

Com esses fundamentos, acompanho o voto proferido pelo e. min. relator para denegar a ordem.

## ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Penso ter sido relator da resolução, e talvez ela não tenha sido muito explícita a respeito da matéria. Minha única preocupação é encontrar serventia para o § 4º do art. 175 do Código Eleitoral, com um detalhe: a razão de ser desse parágrafo. O eleitor comparece a partir da premissa de que aquele que tem o número, a fotografia, com a referência à legenda, na urna eletrônica está participando do certame e atribui voto a esse candidato. Daí a existência do § 4º do art. 175, a revelar:

Art. 175.

[...]

§ 4º O disposto no parágrafo anterior [que comina a nulidade quanto aos votos dados a candidatos inelegíveis ou não registrados] não se aplica quando a decisão de inelegibilidade ou de cancelamento de registro for proferida após a realização da eleição [é o caso] a que concorreu o candidato alcançado pela sentença, caso em que os votos serão contados para o partido pelo qual tivesse sido feito o seu registro.

Vejam que a minha preocupação não é com o candidato declarado inelegível ou que teve o registro indeferido, pois ele não vai ter qualquer benefício. A preocupação é com a manifestação da vontade do eleitor que, de boa-fé, comparece e atribui o voto. E digo mais: em que situação concreta haverá a aplicação do § 4º do art. 175? Se um dos colegas me responder, evoluirei imediatamente.

Admito ter havido pronunciamento negativo anterior, antes da carga das urnas, mas sem o trânsito em julgado. Viesses à balha, após a eleição, decisão reformando

a anterior, o que teríamos? A dupla serventia do voto, que seria considerado para o candidato e para a legenda. A situação concreta em que há a incidência do § 4º é justamente esta, em que a preclusão maior haja ocorrido após a eleição. O eleitor comparece e confia no que surge no painel da urna eletrônica, vota. Evidentemente, o voto fica prejudicado quanto à escolha do candidato, mas não quanto à escolha da legenda, representada pelos primeiros dois números do candidato.

Não tenho voto sobre a matéria, penso ter falado muito a respeito do tema, apenas participando dos debates e o Colegiado haverá de decidir bem.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Senhor Presidente, revi os debates por ocasião da resolução e constatei que dissera exatamente o que Vossa Excelência agora afirmou: que a resolução contém uma contradição, porque, se o indeferimento do registro ocorre antes da carga da urna, ainda assim o voto é computado para a legenda.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): No caso de ser julgado antes, não, terá ocorrido a alimentação da urna. Não se induz o próprio eleitor a votar no candidato. A decisão preclusa na via da recorribilidade surge imutável.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Quanto a esse aspecto eu dirijo, pois a própria resolução prevê a hipótese da mudança em recurso.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Se Vossa Excelência potencializar esse aspecto, terá de admitir: mesmo que a decisão subsequente ao pleito seja favorável, não haverá o cômputo.

Torno a perguntar: em que situação concreta será aplicado o § 4º do art. 175 do Código Eleitoral? Calar-me-ei se responderem a essa indagação.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: A minha maior preocupação é exatamente em relação ao que Vossa Excelência afirmou.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): O Colegiado tem homenageado os partidos políticos.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Se Vossa Excelência verificar nos debates, certificar-se-á de que eu afirmara constar da urna o nome, a fotografia e o número do candidato.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Há impossibilidade material quanto a quê? Quanto à totalidade do voto? Não. Quanto à atribuição do voto ao candidato, mas não quanto à legenda.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Sigo a trilha, acompanhando o relator e o Ministro Caputo Bastos porque, diante da resolução, não vejo dúvida.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Diante do Código, qual foi? Não vamos interpretar o Código a partir da resolução, pois seria como interpretar a Constituição a partir da lei comum.

### **INDICAÇÃO DE ADIAMENTO**

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO (relator): Eu gostaria de ponderar diante da pergunta instigante de Vossa Excelência, sobre a serventia do § 4º do art. 175 do Código Eleitoral. Portanto, eu gostaria de recolher o processo ao meu gabinete para tentar responder e, quem sabe, até concordar com Vossa Excelência.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Peço vênua para divergir de Vossa Excelência quanto ao § 4º do art. 175 do Código Eleitoral, pois entendo que decisão não quer dizer com trânsito em julgado, ao contrário; houvesse trânsito em julgado, não haveria dúvida.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Como Vossa Excelência justifica o cômputo se a decisão subsequente for no sentido da reforma da decisão primitiva? Nesse caso Vossa Excelência admitiria?

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Há de se reformar, voltar atrás. Por exemplo: o registro está deferido, mas com recurso – está na resolução. Se o recurso for provido, há de se refazer tudo, sob pena de incorrer em equívoco.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Não vejo como aplicar, conferindo voto à legenda, o § 4º do art. 175, senão nessa situação concreta em que a preclusão maior ocorre após o pleito, após a manifestação de vontade pelo eleitor. Não vejo outra situação concreta a atrair a incidência do preceito. E nada surge sem uma causa. Não temos, no Código Eleitoral nem em diploma algum, palavras inúteis. E neste caso trata-se de um dispositivo inteiro.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO (relator): Farei o confronto necessário entre a resolução e o Código Eleitoral. Claro que a primazia é do Código Eleitoral.

Indico adiamento, Senhor Presidente.

### **EXTRATO DA ATA**

MS nº 3.525 – PA. Relator: Ministro Carlos Ayres Britto – Impetrante: Partido do Movimento Democrático Brasileiro (PMDB) – Estadual (Advs.: Dr. Inocêncio Mártires Coêlho Júnior e outros) – Litisconsorte: Parsifal de Jesus Pontes – Órgão coator: Tribunal Regional Eleitoral do Pará.

Decisão: Prosseguindo no julgamento, após o voto do Ministro Marcelo Ribeiro acompanhando os Ministros Carlos Ayres Britto e Caputo Bastos para indeferir a ordem, indicou adiamento o ministro relator. Não votou o Ministro Gerardo Grossi.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Carlos Ayres Britto, Joaquim Barbosa, José Delgado, Ari Pargendler, Gerardo Grossi, Marcelo Ribeiro e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral eleitoral.

### **VOTO (ADITAMENTO)**

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO (relator): Senhor Presidente, o caso é este, resumirei: possibilidade de se atribuir os votos para a legenda, no caso de o candidato, antes das eleições, porém após a carga das urnas, ter o seu registro indeferido, contudo sem trânsito em julgado da decisão que o indeferiu.

Primeiramente, lembro-me de que a questão foi levantada pelo Grupo de Estudo dos Sistemas de Candidaturas e Propaganda Eleitoral (Gescap) e pela Secretaria de Tecnologia da Informação no Processo Administrativo nº 19.672, em documento protocolado no dia 18 de agosto de 2006.

Essa matéria foi amplamente debatida na sessão de 25 de agosto de 2006. Na apreciação daquele processo administrativo, esta nossa Corte inclinava-se a adotar o entendimento segundo o qual os votos seriam computados para a legenda, no caso de indeferimento do registro do candidato em data posterior à geração das tabelas para a carga das urnas sem, no entanto, haver o seu trânsito em julgado antes da realização das eleições.

Nesse debate ficou assentado que não haveria como alterar os procedimentos adotados nas eleições anteriores. O secretário de Tecnologia da Informação esclareceu que, em função do avançado desenvolvimento dos sistemas das urnas eletrônicas e considerando a proximidade do evento de lacre e assinatura dos

programas das eleições de 2006, não haveria tempo hábil para alterar o sistema de votação e totalização dos resultados. Assim, inviável, naquele momento, perfilhar a nova jurisprudência da Corte Eleitoral.

Firmou-se, então, o entendimento de que, consoante o procedimento adotado nas eleições pretéritas, os votos conferidos ao candidato em tal situação seriam nulos, com a ressalva de que esse procedimento fosse revisto com a devida antecedência para as eleições municipais de 2008. Isso, para conceder igualdade de tratamento no cômputo dos votos de forma a suprimir possíveis incoerências no seu aproveitamento.

O que quero dizer é que deneguei a ordem por entender que a forma de proceder do TRE/PA está em consonância com o posicionamento desta nossa Corte Eleitoral. Precedentes (RCED nº 674, de 24.4.2007, rel. Ministro José Delgado, e MS nº 3.527, de 20.11.2006, rel. Ministro Caputo Bastos):

“(…)

3. A interpretação dos §§ 3º e 4º do art. 175 do Código Eleitoral demonstra que deve prevalecer a situação jurídica do candidato no momento da eleição. “(…) Para afastar a aplicabilidade do § 4º do art. 175, o necessário é ser ‘a decisão de inelegibilidade ou de cancelamento do registro’ proferido antes da eleição; não que, antes dela haja transitado em julgado: indeferido ou cassado o registro, antes do pleito, a mera pendência de recurso contra a decisão não assegura ao candidato nem ao partido – sempre na hipótese de eleições proporcionais – a contagem do voto para qualquer efeito.

(TSE, MS nº 3.100/MA, rel. Min. Sepúlveda Pertence, *DJ* de 7.2.2003);  
(…)”.

“(…)

2. A incidência da ressalva do art. 175, § 4º – cujo âmbito próprio são as eleições proporcionais –, pressupõe que, na data do pleito, o nome votado seja titular da condição jurídica de candidato, posto que provisória: bem por isso, pressupõe a regra que seja posterior ao pleito “a decisão de inelegibilidade ou de cancelamento de registro” e preceitua que, então, “os votos serão contados para o partido pelo qual tiver sido feito o seu registro”: não, sublinhe-se, para a agremiação que o houver requerido sem êxito, no estado em que se encontra o processo no dia da votação.

3. Para afastar a aplicabilidade do § 4º do art. 175, o necessário é ser “a decisão de inelegibilidade ou de cancelamento do registro” proferida antes da eleição; não que, antes dela, haja transitado em julgado: indeferido ou cassado o registro, antes do pleito, a mera pendência de recurso contra a decisão não assegura ao candidato nem ao partido – sempre na hipótese de eleições proporcionais – a contagem do voto para qualquer efeito.

(…)”.

Senhor Presidente, alterar, neste momento, a forma de cômputo dos votos para o candidato indeferido, embora com o recurso, significaria a alternância de várias bancadas.

Por isso, mantenho o voto no sentido do não-conhecimento do *writ*, ficando prejudicado, por consequência, o pedido de medida liminar.

### **VOTO**

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: De acordo, Senhor Presidente.

### **VOTO**

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Senhor Presidente, acompanho o relator.

### **VOTO**

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Há certa estranheza, porque houve a carga, o eleitor acreditou e votou.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): A minha preocupação é justamente essa.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO (relator): O Ministro Marco Aurélio sempre levantou essa questão.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Quando o § 4º estabelece que o disposto na cabeça do art. 175 do Código Eleitoral não se aplica quando a decisão de inelegibilidade ou de cancelamento de registro for proferida após a realização da eleição, remete a decisão preclusa.

Pouco importa que o indeferimento tenha ocorrido anteriormente, como pouco importa que a urna seja preparada com os números do candidato e da legenda. Apenas nesse caso, nessa situação concreta, em que após se tem a preclusão quanto à inelegibilidade ou o cancelamento do registro, é que os votos são computados para o partido. É a interpretação que dou à Res. nº 22.408/2006, considerado o § 1º do art. 4º. Mas não fico vencido por não ter voto na espécie.

A rigor, o que se conclui? Indeferido o registro ou declarada a inelegibilidade do candidato, o voto atribuído a ele, candidato, não tem a menor valia. O voto, no que dado à legenda – e aparecem os números da legenda, os dois primeiros algarismos – é válido para efeito de quociente eleitoral.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO (relator): O partido correu risco, pois, podendo substituir o candidato, não o fez, apostando no resultado do recurso.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): A própria lei respalda esse risco, dando a consequência. Reconheço que se poderia substituir o candidato, reconheço, mas não se quis.

Não posso ver diferença nas situações: a primeira situação, em que o registro está deferido, mas após o pleito é indeferido; e a segunda situação, em que é indeferido e o indeferimento somente preclui após as eleições. Nesse caso, concluo, o voto vai para o partido, caso contrário somente será aplicado o § 4º do art. 175 do Código Eleitoral nessa situação de alternância: deferimento antes e indeferimento posteriormente precluindo.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO (relator): No Recurso Contra Expedição de Diploma nº 607, o relator, Ministro Francisco Peçanha Martins, diz com clareza:

III – Negado o registro na instância originária, é facultado ao partido substituir o candidato; caso a agremiação persista na tentativa de obter ao final o registro daquele candidato, fá-lo-á por sua conta e risco, sabendo que, se mantida a decisão que negou ou cassou o registro, os votos atribuídos àquele candidato serão considerados nulos.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ministro, não posso estabelecer distinção: deferimento precário, embora surja o indeferimento após o pleito, há o cômputo para a legenda; indeferimento precário, ainda que haja recurso e posteriormente se tenha a preclusão quanto a esse indeferimento, não há. Tal distinção não está, a meu ver, no § 4º do art. 175 do Código Eleitoral, e onde o legislador não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo.

Preocupa-me também a situação do eleitor que comparece e confia no que está na telinha. Claro que surge a impossibilidade material de se computar o voto para o candidato, mas tal não ocorre quanto a legenda que continua a participar do certame. Ou teve ela o registro indeferido?

O partido integra a disputa autorizado. Tanto que houve a inserção na urna do respectivo número.

Ele, o eleitor, poderia muito bem ter votado apenas na legenda, mas quando vota no número completo, que revela a legenda e o candidato, não se podendo computar o voto para o candidato, computa-se para a legenda.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Realmente, os dois pontos de vista são defensáveis. Impressionou-me sobremaneira o argumento de que o eleitor teve o seu direito ao voto cassado, porque não pôde contar com a confiança atribuída às urnas. Mas ocorreu-me agora, da leitura da ementa do acórdão relatado pelo Ministro Peçanha Martins: não seria essa uma forma de evitar que os partidos lançassem candidatos populares, mas inelegíveis, e contassem com isso?

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Neste caso teríamos má-fé, a ser sempre comprovada, pois se trata de vício de consentimento.

Como raciocino presumindo o que normalmente ocorre, e concluo que a presunção milita em torno de uma postura digna e não contrária ao ordenamento jurídico, ou seja, visando ao driblar o ordenamento jurídico para se ter uma vantagem indevida, é que sustento esse entendimento.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: São vários os temas que poderiam ser abordados, do direito pessoal do candidato, inclusive, que teria, no caso de boa-fé, a expectativa de ver revertido. O que, evidentemente, causaria dano moral ao partido.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ele persiste ante a possibilidade de reversão do quadro. Revertido, há o duplo cômputo: para a legenda e candidatura. Não revertido, ocorre a consideração do voto no que válido, isto é, para a legenda.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Quando julgo, sempre me preocupo com os efeitos do julgamento, não presumo má-fé de ninguém. Mas se a minha decisão puder evitar a má-fé, prestigiando a jurisprudência, acompanho o voto do relator.

### **EXTRATO DA ATA**

MS nº 3.525 – PA. Relator: Ministro Carlos Ayres Britto – Impetrante: Partido do Movimento Democrático Brasileiro (PMDB) – Estadual (Advts.: Dr. Inocêncio Mártires Coelho Júnior e outros) – Litisconsorte: Parsifal de Jesus Pontes – Órgão coator: Tribunal Regional Eleitoral do Pará.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, indeferiu a ordem, na forma do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Caputo Bastos, Arnaldo Versiani e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral eleitoral.

---

Notas taquigráficas do Ministro Caputo Bastos sem revisão.

**MANDADO DE SEGURANÇA Nº 3.634\***  
**Aliança – PE**

Relator originário: Ministro Ari Pargendler.  
Redator para o acórdão: Ministro Cezar Peluso.  
Impetrante: Câmara Municipal de Aliança.  
Advogados: Dr. José Rui Carneiro e outros.  
Autoridade coatora: Tribunal Regional Eleitoral de Pernambuco.

**Mandado de segurança. Dupla vacância dos cargos de prefeito e de vice, por causa eleitoral ocorrida no primeiro biênio. Aplicação obrigatória do art. 81, § 1º, da Constituição da República. Impossibilidade. Renovação das eleições. Incidência do art. 224 do Código Eleitoral. Precedentes do STF. Segurança denegada. O art. 81, § 1º, da Constituição da República, não se aplica aos municípios. A renovação das eleições em razão de dupla vacância dos cargos do Executivo será realizada de forma direta, nos termos do art. 224 do Código Eleitoral.**

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, em indeferir a ordem, nos termos do voto do Ministro Cezar Peluso.

Brasília, 18 de dezembro de 2007.

Ministro MARCO AURÉLIO, presidente – Ministro CEZAR PELUSO, redator para o acórdão.

---

Publicado no *DJ* de 19.3.2008.

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Senhor Presidente, por meio deste mandado de segurança, a Câmara Municipal de Aliança ataca a Res. nº 93, de 20 de agosto de 2007, do Tribunal Regional Eleitoral de Pernambuco, que aprovou instrução para a realização de novas eleições *diretas* naquele município já decorridos dois anos dos mandatos findos pela renúncia dos titulares (fl. 2-12 e 16-30).

---

\*No mesmo sentido os acórdãos no MS nº 3.644, de 18.12.2007, e no MS nº 3.649, de 18.12.2007, publicados neste número. Vide o acórdão no AgRgMS nº 3.634, de 30.8.2007, que deixa de ser publicado. Vide, também, o RMS nº 27.245, interposto contra este acórdão, em tramitação no STF quando do fechamento deste número.

A teor da petição inicial, “é aplicável o disposto no art. 1, 1º, da Constituição Federal, no caso de dupla vacância no segundo período do mandato, seja qual for a razão determinante da vacância” (fl. 8).

A medida liminar foi indeferida nos termos da seguinte decisão:

“Aparentemente, a renúncia aos cargos de prefeito e vice-prefeito do Município de Aliança prejudicou o recurso extraordinário aludido na petição inicial (itens 4 e 5, fl. 3), ativando os efeitos da sentença proferida pela MM. Juíza Eleitoral da 32ª Zona Eleitoral do Estado de Pernambuco – mantida na instância ordinária (Recurso Eleitoral nº 7.036, desprovido) e na instância especial (REspe nº 27.830, não conhecido) – que havia cassado os mandatos dos candidatos eleitos para os respectivos cargos, Carlos José de Almeida Freitas e Pedro Francisco de Andrade Cavalcanti.

Aquela sentença irradia efeitos desde a data do ajuizamento da representação, porque, na lição de Chiovenda, “deve reportar-se ao estado de fato existente ao tempo da demanda” (*Instituições de Direito Processual Civil*, Edição Saraiva, São Paulo, 1965, vol. I, p. 163).

Em suma, a demora no julgamento dos recursos não pode frustrar a eleição direta” (fl. 72).

No âmbito de agravo regimental, a aludida decisão foi reformada, com o deferimento da medida liminar, nos termos do acórdão lavrado pelo Ministro Caputo Bastos:

“Agravo regimental. Mandado de segurança. Câmara Municipal. Resolução. Tribunal Regional Eleitoral. Designação. Novas eleições diretas. Prefeito e vice-prefeito. Biênio final. Mandato. Art. 81, § 1º, da Constituição Federal. Incidência. Necessidade. Realização. Eleição indireta. Liminar. Deferimento” (fl. 161).

Seguiram-se as informações (fl. 168-169), tendo o Ministério Público Eleitoral, na pessoa do eminente Subprocurador-Geral Eleitoral Dr. Francisco Xavier Pinheiro Filho opinado “pela denegação da segurança, no sentido de garantir a realização de eleições diretas no Município de Aliança, PE” (fl. 207).

Lê-se no parecer:

“... ao contrário do que afirma a impetrante, a vacância no Poder Executivo do Município de Aliança, PE não se deu por causas não eleitorais, mas sim por causa eminentemente eleitoral. Ocorre que os detentores da titularidade do Poder Executivo daquela cidade renunciaram ante a iminência da perda de seus mandatos eletivos, conforme se depreende da análise das

informações de fl. 87-159. Tanto é assim que o trânsito em julgado da decisão proferida no processo REspe nº 27.830 (onde essa Corte superior deliberou pela manutenção da cassação dos diplomas do prefeito e vice-prefeito de Aliança) se deu justamente no dia da renúncia, havida no dia 13 de agosto de 2007 (conforme decisão proferida na Pet nº 2.716). Assim, como o trânsito em julgado da decisão que determinou a cassação dos diplomas do prefeito e de seu vice coincidiu com a data da renúncia, não há como ser afastada a causa eleitoral da vacância” (fl. 205).

### **RATIFICAÇÃO DO PARECER**

O DOUTOR FRANCISCO XAVIER (vice-procurador-geral eleitoral): Senhor Presidente, o Ministério Público não faz essa distinção para a denegação da ordem. Entendeu sim existir uma burla. No caso, a renúncia foi feita para ocorrer a perpetuação do poder. No mais, ratifica as manifestações anteriores da lavra do doutor Roberto Monteiro Gurgel Santos.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): De qualquer forma, os cargos estiveram ocupados até agosto último de 2007. A vacância ocorreu em agosto último, na segunda metade.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER (relator): Sim, no dia 13 de agosto de 2007.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Foi a premissa da votação na liminar.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER (relator): Eu não relatei que – segundo se alega – será candidato o filho do prefeito, o que manteria o mesmo grupo político no poder. Há contradita a esse respeito.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Esse é fato à margem, não interessa.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER (relator): Por isso não relatei.

### **VOTO (VENCIDO)**

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER (relator): Senhor Presidente, a norma do art. 81, § 1º, da Constituição Federal foi adotada pela Lei Orgânica do

Município de Aliança, PE. Não obstante isso, a meu juízo, se a sentença que cassou o mandato foi proferida no primeiro biênio deste, nada importa que os recursos dela interpostos tenham sido julgados no biênio seguinte; prevalece a data da sentença, porque – na lição de Chiovenda – esta “deve reportar-se ao estado de fato existente ao tempo da demanda” (*Instituições de Direito Processual Civil*, Edição Saraiva, São Paulo, 1965, vol. I, p. 163).

Vencido, porém, no julgamento do agravo regimental, ressalvo meu ponto de vista, e voto no sentido de conceder a ordem para tornar sem efeito a Res. nº 93, de 20 de agosto de 2007, do Tribunal Regional Eleitoral de Pernambuco.

### **PEDIDO DE VISTA**

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Senhor Presidente, peço vista dos autos.

### **EXTRATO DA ATA**

MS nº 3.634 – PE. Relator: Ministro Ari Pargendler – Impetrante: Câmara Municipal de Aliança (Advs.: Dr. José Rui Carneiro e outros) – Autoridade coatora: Tribunal Regional Eleitoral de Pernambuco.

Usou da palavra, pela impetrante, o Dr. Murilo Sérgio da Silva Neto.

Decisão: Após o voto do Ministro Ari Pargendler (relator), concedendo a ordem para que sejam realizadas eleições indiretas, antecipou o pedido de vista o Ministro Cezar Peluso.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Caputo Bastos, Marcelo Ribeiro e o Dr. Francisco Xavier, vice-procurador-geral eleitoral.

### **VOTO (VISTA)**

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Senhor Presidente,

1. A Câmara Municipal de Aliança impetrou mandado de segurança, com pedido de liminar, contra resolução do Tribunal Regional Eleitoral de Pernambuco que determinou eleições diretas para os cargos de prefeito e vice-prefeito daquele município, em virtude da dupla vacância pela renúncia dos titulares (fls. 2-12).

Assevera ser essa resolução contrária à decisão do Poder Legislativo local, pois, este, “no exercício de sua prerrogativa legal e constitucional, fez publicar, [...], edital convocando eleições indiretas” (fl. 3), nos termos do art. 81, § 1º, da Constituição da República, e art. 62, §§ 3º e 4º, da Lei Orgânica do Município. Aponta precedentes deste Tribunal quanto ao direito alegado.

Informa existir processo judicial inconcluso, no qual se determina a perda do mandato do prefeito e do vice-prefeito, por aplicação dos arts. 41-A e 73 da Lei nº 9.504/97. Segundo a impetrante, essa ação de investigação judicial eleitoral aguardava juízo de admissibilidade de recurso extraordinário interposto neste Tribunal. Ao final, quanto ao mérito, pede a concessão da segurança.

À fl. 72, o Ministro Relator Ari Pargendler indeferiu a medida liminar e determinou fossem prestadas as informações pela autoridade coatora, nos seguintes termos:

“Aparentemente, a renúncia aos cargos de prefeito e vice-prefeito do Município de Aliança prejudicou o recurso extraordinário aludido na petição inicial (...), ativando os efeitos da sentença proferida pela MM. Juíza Eleitoral da 32ª Zona Eleitoral do Estado de Pernambuco – mantida na instância ordinária (Recurso Eleitoral nº 7.036, desprovido) e na instância especial (REspe nº 27.830, não conhecido) – que havia cassado os mandatos dos candidatos eleitos para os respectivos cargos, Carlos José de Almeida Freitas e Pedro Francisco de Andrade Cavalcanti.

Aquela sentença irradia efeitos desde a data do ajuizamento da representação, porque, na lição de Chiovenda, “deve reportar-se ao estado de fato existente ao tempo da demanda” (*Instituições de Direito Processual Civil*, Edição Saraiva, São Paulo, 1965, vol. I, p. 163).

Indefiro, por isso, a medida liminar.”

Em face dessa decisão foi interposto agravo regimental pela agravante (fls. 77-80). Alegou, em síntese, não ser parte na ação de investigação judicial eleitoral a que respondem o prefeito e o vice-prefeito renunciantes; que os eventuais efeitos das renúncias nessa ação não afetam as suas prerrogativas, consistentes apenas na aplicação da determinação constitucional e legal de realizar eleições indiretas no caso de dupla vacância dos cargos de prefeito e vice-prefeito; que os renunciantes permaneceram, de fato, nos cargos, até o momento das renúncias; que a eleição indireta funda-se em questões práticas e de conveniência, sendo tão democrática quanto a eleição direta; que a concessão da liminar fazia-se necessária porque havia duas eleições marcadas, uma direta e outra indireta; que o atraso no julgamento da AIJE referida é indiferente quanto à determinação das eleições diretas, pois o que se discute é a vacância no segundo biênio; e, por fim, requer a reconsideração do ministro relator.

Na sessão de 30.8.2007 este Tribunal, por maioria, proveu o agravo regimental e deferiu a liminar, na forma do voto do Ministro Caputo Bastos, vencido o ministro relator (fl. 82).

A autoridade coatora prestou as informações requisitadas (fls. 87-93). Informa, em resumo, que o Tribunal Regional determinou a eleição direta, nos termos do

art. 224 do Código Eleitoral, “haja vista a cassação ter sido determinada pelo juízo *a quo*, e referendada em grau de recurso pelo TRE e pelo TSE” (fl. 88), ou seja, que a dupla vacância deu-se por causa eleitoral. Pugna pelo não concessão da segurança.

Para fundamentar o exposto, arrazoa:

“[...] o impetrante arditosamente aduz que o prefeito e o vice-prefeito renunciaram aos respectivos mandatos no dia 13 de agosto de 2007 e que em 15 de agosto de 2007, informado da vacância, o TRE/PE deliberou pela realização de novas eleições, na forma direta, para prefeito e vice-prefeito do município. Também alega a existência de processo judicial, ainda inconcluso, que tramita na Justiça Eleitoral, por infringência dos arts. 73 e 41-A, da Lei nº 9.504/97, sob o argumento de o referido processo – investigação judicial –, encontrar-se nesse colendo TSE (REspe nº 27.830) aguardando juízo de admissibilidade a recurso extraordinário interposto.

No entanto, ressalve-se que o recurso extraordinário (REspe-TSE nº 2.783) teve seu seguimento negado pelo Min. Marco Aurélio de Melo, consoante decisão publicada no dia 30.8.2007.

[...]

Entendemos que deve ser totalmente afastada a possibilidade de eleições indiretas, primeiramente porque a Lei Orgânica do Município de Aliança, de forma casuística, foi alterada em 17.8.2007, (...), cuja ementa prevê a regulamentação do art. 62, § 3º da Lei Orgânica para os cargos de prefeito e vice-prefeito, logo após a carta-renúncia [...]

Não bastasse a ‘pertinência temporal’, para os cassados, da alteração da Lei Orgânica Municipal, a verdadeira intenção de citada modificação fica ainda mais clara quanto se lê a justificativa da pré-falada resolução daquele órgão municipal, aprovada em 17 de agosto do corrente (...), vejamos:

‘O projeto de resolução que ora se justifica, trata de regulamentar o art. 62, § 3º, da Lei Orgânica Municipal, para efeito de fixar instruções para a realização de eleição indireta para os cargos de prefeito e vice-prefeito do Município de Aliança, Estado de Pernambuco, *caso venha, após em trânsito em julgado, ser confirmada a decisão de primeira instância que cassou o registro das candidaturas, e os conseqüentes diplomas, do prefeito e do vice-prefeito do município, eleitos em 3 de outubro de 2004.*’ (Grifos nossos.)

[...]

A Procuradoria-Geral Eleitoral manifestou-se pela denegação da segurança (fls. 202-207).

O Partido da República, por sua Comissão Provisória no Município de Aliança, apresentou pedido de assistência, em virtude do seu interesse em apresentar

candidato em eventual eleição direta (fls. 216-223). Sustenta que o prefeito e o vice-prefeito não renunciaram, mas foram efetivamente cassados; que a causa da dupla vacância foi eleitoral, o que fundamenta a obrigatoriedade de eleição direta; e, por fim, que a emenda à Lei Orgânica foi casuística, para manter a base do prefeito no poder, por via da eleição indireta do atual presidente da Câmara de Vereadores.

Em sessão de 25.10.2007, o ministro relator votou pela concessão da segurança, nos termos seguintes:

“A norma do art. 81, § 1º, da Constituição Federal foi adotada pela Lei Orgânica do Município de Aliança, BA. Não obstante isso, a meu juízo, se a sentença que cassou o mandato foi proferida no primeiro biênio deste, nada importa que os recursos dela interpostos tenham sido julgados no biênio seguinte; prevalece a data da sentença, porque – na lição de Chiovenda – esta “deve reportar-se ao estado de fato existente ao tempo da demanda” (*Instituições de Direito Processual Civil*, Edição Saraiva, São Paulo, 1965, vol. I, p. 163).

Vencido, porém, no julgamento do agravo regimental, ressalvo meu ponto de vista, e voto no sentido de conceder a ordem para tornar sem efeito a Res. nº 93, de 20 de agosto de 2007, do Tribunal Regional Eleitoral de Pernambuco.”

Pedi vista.

2. Peço vênias para discordar do voto do ministro relator, mas concordar com o seu ponto de vista acerca dos efeitos retroativos da perda dos mandatos à data da sentença, ainda que, em juízo sumário, tenha votado favorável ao agravo regimental que concedeu a liminar.

De fato, tomando-se por base a sentença do juízo singular, a dupla vacância ocorreu no primeiro biênio, o que, por si só, implicaria realização de eleição direta, porque os recursos eleitorais não gozam de efeito suspensivo.

Mas, a meu ver, esse único argumento não resolveria a questão, perante a necessidade de se afastar a pretensão da impetrante a respeito da aplicabilidade das disposições do art. 81, § 1º, da Constituição da República aos municípios.

O Supremo Tribunal Federal já se pronunciou sobre tais disposições. Trago, como precedente, excerto do voto do Ministro Relator Celso de Mello, que, em medida cautelar na ADI nº 1.057-3/BA, decidiu questões relevantes sobre o tema:

“[...]”

Tenho para mim, Sr. Presidente, ainda que em juízo de sumária cognição, que os estados-membros não estão sujeitos ao modelo consubstanciado no art. 81 da Constituição Federal, abrindo-se, desse modo, para essas unidades

da Federação, a possibilidade de disporem normativamente, com fundamento em seu poder de autônoma deliberação, de maneira diversa”.

O entendimento foi reafirmado pelo STF, em 17.9.2007, por decisão unânime, no julgamento da ADI nº 3.549-5/GO, em voto da Ministra Cármen Lúcia:

[...]

Seguindo o quanto adotado nos precedentes deste Supremo Tribunal, é de se relevar, ainda, que a norma questionada não se subsume ao princípio da simetria constitucional, revelado por meio da obrigatoriedade de reprodução nas constituições estaduais e nas leis orgânicas municipais das características dominantes no modelo federal. No caso, por se cuidar de matéria que envolve preponderante interesse local, a Constituição faculta aos municípios estabelecer a ordem de vocação sucessória nos casos de vacância dos cargos de prefeito e vice-prefeito.

O que me parece é que o disposto no art. 81, § 1º, da Constituição da República, é norma excepcional, justificada pelos óbvios custos e transtornos que a eleição presidencial direta implicaria no último biênio, e que, como tal, não se aplica a nenhuma outra hipótese de eleição. Escusaria insistir em que exceções são de interpretação estritíssima. A regra geral da Constituição – e, pois, a que incide no caso – é que todas as demais eleições devam sempre ser diretas!

Relembro que esta Corte já se posicionou sobre o tema e decidiu que se realizam eleições diretas, conforme expressamente dispõe o Código Eleitoral, quando se tratar de causa eleitoral (Ac. nº 3.427, de 9.3.2006, rel. Min. Gomes de Barros).

Entendo que, na espécie, a causa da dupla vacância, ainda que o prefeito e o vice-prefeito tenham renunciado, deu-se por causa eleitoral e, como ressalva o ministro relator, os efeitos são válidos desde a data da sentença. Assim, as eleições devem ser diretas.

As renúncias dos titulares sugerem uma manobra engenhosa para afastar a possibilidade das eleições diretas e para escapar das sanções decorrentes da procedência da ação. O prefeito e o vice-prefeito, ante a iminência da perda judicial dos mandatos, de forma definitiva, renunciaram, pois o único recurso pendente era o juízo de admissibilidade de um recurso extraordinário que não se admitiu.

Os efeitos do ato de renúncia não se sobrepõem aos da AIJE, pois somente teriam o alcance que pretende a impetrante, caso a decisão final dessa ação de investigação concluísse pela improcedência. Não foi isso que aconteceu, de modo que, prevalecem os efeitos da decisão da ação de investigação.

A realização de eleições diretas visa a dar efetividade à soberania popular exercida por meio do voto direto e secreto (art. 14, *caput*, da Constituição da República) e, também, neste caso, às decisões da Justiça Eleitoral.

Esse é o entendimento da Procuradoria-Geral Eleitoral (fls. 206-207).

[...]

Autorizar a realização de eleições indiretas seria legitimar verdadeira manobra tendente à perpetuação de determinado grupo político no poder, em detrimento de decisão transitada em julgado proferida pela Justiça Eleitoral. É evidente que a renúncia do prefeito e de seu vice somente ocorreu por conta de tal decisão judicial, que determinou a cassação de seus diplomas, de modo a tentar viabilizar a eleição indireta, pois a Lei Orgânica Municipal fora alterada pouco mais de um mês antes do trânsito em julgado da referida decisão – portanto de maneira casuística –, passando a prever o pleito indireto em Aliança.

Ademais, ainda que prevalecessem os efeitos das renúncias sobre os da AIJE, as atuais disposições da Lei Orgânica não deveriam ser consideradas para o caso, ante o disposto no art. 16 da Constituição da República:

“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.”

Esse princípio constitucional fundamental deve ser compreendido de forma ampla, pois, como bem assentou o STF, o postulado da anterioridade eleitoral é uma garantia dos direitos da cidadania, a fim de evitar o casuísmo:

“[...] o art. 16 representa garantia individual do cidadão-eleitor, detentor originário do poder exercido pelos representantes eleitos e ‘a quem assiste o direito de receber, do Estado, o necessário grau de segurança e de certeza jurídicas contra alterações abruptas das regras inerentes à disputa eleitoral’”. (ADI nº 3.345, rel. Min. Celso de Mello).

Está claramente demonstrado nos autos que a alteração da Lei Orgânica foi casuística, preparatória para a renúncia dos então prefeito e vice-prefeito.

3. Por conseguinte, peço vênha ao relator para denegar a ordem.

## ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ministro Ari Pargendler, Vossa Excelência mantém o voto? Vossa Excelência concedia a ordem para que as eleições se fizessem de forma indireta.

## **VOTO (RATIFICAÇÃO)**

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Eu fiquei em uma posição canhota, porque, veja bem, eu trouxe o caso em agravo regimental e fiquei vencido; agora fico vencido novamente, ou seja, eu estou na condição daquele advogado que perdeu causas idênticas, numa representando o autor, e noutra o réu.

## **VOTO (VENCIDO)**

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Vencidos os ministros relator e presidente, indeferida a ordem.

## **EXTRATO DA ATA**

MS nº 3.634 – PE. Relator originário: Ministro Ari Pargendler – Redator para o acórdão: Ministro Cezar Peluso – Impetrante: Câmara Municipal de Aliança (Advs.: Dr. José Rui Carneiro e outros) – Autoridade coatora: Tribunal Regional Eleitoral de Pernambuco.

Decisão: O Tribunal, por maioria, indeferiu a ordem, na forma do voto do Ministro Cezar Peluso. Vencidos os Ministros Ari Pargendler (relator) e Marco Aurélio (presidente).

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Gerardo Grossi, Marcelo Ribeiro e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral eleitoral.

---

## **MANDADO DE SEGURANÇA E AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA Nº 3.644\* Damianópolis – GO**

Relator: Ministro Cezar Peluso.

Impetrantes: Coligação Mudança e Liberdade e outros.

Advogado: Dr. José Eliton de Figuerêdo Júnior.

Órgão coator: Tribunal Regional Eleitoral.

---

\*No mesmo sentido os acórdãos no MS nº 3.634, de 18.12.2007, e no MS nº 3.649, de 18.12.2007, publicados neste número. Vide o acórdão no AgRgMS nº 3.644, de 25.10.2007, que deixa de ser publicado.

Agravante: Ministério Público Eleitoral.  
Agravadas: Coligação Mudança e Liberdade e outros.  
Advogado: Dr. José Eliton de Figuerêdo Júnior.

**Mandado de segurança. Dupla vacância dos cargos de prefeito e de vice. Causa eleitoral. Último ano do mandato. Aplicação do art. 224 do Código Eleitoral. Concessão da segurança. Agravo regimental prejudicado. A renovação das eleições em razão de dupla vacância dos cargos do Executivo, por motivo eleitoral, será realizada de forma direta, nos termos do art. 224 do Código Eleitoral.**

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, vencido o Ministro Marco Aurélio, em conceder a ordem, e por unanimidade, declarar o prejuízo do agravo regimental, nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 18 de dezembro de 2007.

Ministro MARCO AURÉLIO, presidente – Ministro CEZAR PELUSO, relator.

---

Publicado no *DJ* de 12.2.2008 e republicado em 22.2.2008.

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Senhor Presidente, a Coligação Mudança e Liberdade (PT/PDT/PP/PSDB) ajuizou representação, para abertura de investigação judicial eleitoral, contra Raimundo Barbosa de Souza, Deni Santana Rodrigues, Benedito Pereira da Silva Neto e Aloncio Caldeira de Moura, respectivamente prefeito, vice-prefeito e vereadores eleitos em 2004, sob alegação de abuso do poder econômico, captação ilícita de sufrágio e conduta vedada a agente público.

A juíza eleitoral julgou parcialmente procedente a investigação judicial, para decretar a inelegibilidade de Raimundo Barbosa de Souza e Deni Santana Rodrigues, a perda de seus mandatos e, também, a nulidade de seus diplomas e dos votos a eles atribuídos. Determinou, ainda, a realização de novas eleições, já que os representados obtiveram mais de 50% dos votos válidos.

Contra essa decisão, os candidatos e a Comissão Executiva Municipal do Partido Liberal (PL) interpuseram o Recurso Ordinário nº 3.338, que foi parcialmente provido, “[...] para afastar tão-somente a condenação de inelegibilidade aplicada aos recorrentes Raimundo Barbosa de Souza e Deni Santana Rodrigues, mantendo-se as penas de cassação dos diplomas e de multa no valor de 5.000 Ufirs, em face da infração ao art. 73, I, da Lei nº 9.504/97”.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados e declarados protelatórios, nos termos do art. 275, § 4º, do Código Eleitoral.

Os candidatos interpuuseram, então, recurso especial, que não foi admitido.

Daí, a interposição de agravo de instrumento (nº 8.550), em 18.8.2006.

Ajuizaram medida cautelar visando à concessão de efeito suspensivo ao agravo.

Requereram a suspensão da renovação do pleito, determinado para 27.8.2006, e a suspensão dos efeitos do acórdão da Corte Regional até o julgamento do agravo de instrumento e do recurso especial interpostos.

Deferi a liminar para suspender a execução do acórdão do Tribunal Regional, até o julgamento do agravo de instrumento (nº 8.550) e do recurso especial, bem como para suspender a renovação do pleito.

Determinei, ainda, o retorno dos candidatos aos seus cargos na Prefeitura, até o deslinde da causa.

Ao apreciar o agravo de instrumento nº 8550, neguei-lhe seguimento em 27.2.2007, em decisão cuja publicação se deu em 2.3.2007.

Foi interposto agravo regimental em 8.3.2007.

A coligação, em petição protocolada em 7.3.2007, requereu fosse extinta a cautelar, em face da publicação da decisão que julgou o agravo de instrumento, e determinada imediata comunicação ao TRE, para se restabelecerem os efeitos do acórdão suspenso (fl. 1.113).

Deferi o pedido, em 5.9.2007, uma vez que a cautelar se encontrava prejudicada. Determinei que fosse comunicado ao TRE o término da suspensão da eficácia do acórdão, proferido por aquela Corte, no Recurso nº 3.338, em sessão de 3.7.2006.

Contra esta decisão, foi interposto agravo regimental em 18.9.2007.

A Coligação Mudança e Liberdade impetrou o presente mandado de segurança contra ato do TRE, consubstanciado na Res. nº 117, que determinou a realização no dia 15 de outubro passado de eleição indireta, para os cargos de prefeito e vice-prefeito no Município de Damianópolis.

Sustentou, em síntese, não ser aplicável, no caso, o art. 81 da Constituição Federal, mas o art. 224 do Código Eleitoral, uma vez que a dupla vacância se deu por razões eleitorais. Alega, ainda, que o TRE “revogou a Res. nº 100 do próprio TRE/GO que havia sido editada em cumprimento do acórdão prolatado no Recurso Especial nº 338, cujos efeitos foram restabelecidos [pelo] TSE na MC nº 1.885” (fl. 5).

Requeru a concessão de liminar para que fossem suspensos os efeitos da Res. TRE/GO nº 117/2007 e para que fosse determinado o restabelecimento da Res. nº 100/2006, com as datas do calendário eleitoral devidamente atualizadas.

Em decisão de 19.9.2007, deferi a liminar (fl. 114).

A Câmara Municipal de Damianópolis interpõe este agravo regimental (Protocolo nº 17.217/2007). Alega que:

“[...] a circunstância de incidir na espécie o art. 224 do Código Eleitoral [...] não acarreta, necessariamente, a realização de eleição direta para a complementação do mandato, de que o dispositivo nada diz a respeito.

Interessa, na verdade, é a circunstância de a renovação se dar antes ou depois do início do segundo biênio do mandato, por uma opção legislativa de mera conveniência prática” (fls. 3-4 da petição de agravo regimental).

Insiste em que “o que se busca é evitar a realização de eleição direta (sempre muito onerosa) para um curto período de mandato” (fl. 4 da petição de agravo regimental). Cita os seguintes precedentes do TSE: Ac. nº 4.396, de 6.11.2003, rel. Min. Luiz Carlos Madeira, de Selvíria/MS, caso “Alcir Kauás” e Ac. nº 3.634, de 30.8.2007, de Aliança/PE, rel. designado Min. Caputo Bastos. Requer a concessão de liminar para que se suspenda a realização de nova eleição, até o julgamento do mérito do *mandamus*. Por fim, pede a reconsideração da decisão agravada ou o provimento do agravo para que seja restabelecida a Res.-TRE/GO nº 117/2007, que versou sobre eleição indireta.

Em 4.12.2007 abri vista à PGE (fl. 174), a qual reitera o pedido de reconsideração (fl. 176).

É o relatório.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): Senhor Presidente,

1. Consistente a impetração.

Trata-se de controvérsia quanto à aplicabilidade, ou não, do art. 81 da Constituição da República na hipótese de dupla vacância (art. 80) por motivo eleitoral:

Art. 80. Em caso de impedimento do presidente e do vice-presidente, ou vacância dos respectivos cargos, serão sucessivamente chamados ao exercício da Presidência o presidente da Câmara dos Deputados, o do Senado Federal e o do Supremo Tribunal Federal.

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.

O Supremo Tribunal Federal já se pronunciou sobre tais disposições. Trago, como primeiro precedente, excertos do voto do Ministro relator Celso de Mello,

que, em medida cautelar na ADI nº 1.057-3/BA, decidiu questões relevantes para o deslinde desta causa. Leio:

“[...]”

Tenho para mim, Sr. Presidente, ainda que em juízo de sumária cognição, que os estados-membros não estão sujeitos ao modelo consubstanciado no art. 81 da Constituição Federal, abrindo-se, desse modo, para essas unidades da Federação, a possibilidade de disporem normativamente, com fundamento em seu poder de autônoma deliberação, de maneira diversa”.

A respeito da edição de norma que, naquele caso concreto, disciplinava as eleições extraordinárias pelo poder local, assim ponderou o ministro:

“[...]”

Nem por isso, contudo, autolimitou-se o estado [...] a ponto de submeter-se, *em matéria que diz respeito à sua exclusiva esfera de autonomia política*, ao regramento normativo constante de uma lei nacional que, até o momento, sequer foi editada pelo Poder Legislativo da União para disciplinar, *no âmbito estrito do Congresso Nacional*, a eleição extraordinária, *mediante voto parlamentar*, dos sucessores do presidente e do vice-presidente da República que, por qualquer motivo, hajam dado causa à hipótese da anômala situação de dupla vacância desses cargos executivos nos últimos dois anos do período presencial.

[...]”.

A respeito do exercício residual do mandato político, professou:

“[...]”

*Essa prerrogativa jurídico-institucional da Assembléia Legislativa*, refletindo projeção da autonomia assegurada aos estados-membros pelo ordenamento constitucional brasileiro, *não se reduz*, em seu alcance e conteúdo, *a dimensão conceitual de matéria eleitoral*, circunstância esta que, por revestir-se de relevo jurídico, *pré-exclui*, a meu juízo, *qualquer* possibilidade de intervenção normativa da União Federal na definição da disciplina ritual desse processo de escolha eminentemente política dos sucessores, por um período administrativo meramente residual [...]”.

Entendeu o STF:

“[...]”

O constituinte federal, após fixar, no art. 81, § 1º, da Carta Política, as *diretrizes* que julgou essenciais ao delineamento do processo de escolha

parlamentar dos mandatários executivos, submeteu ao *juízo discricionário* do legislador infraconstitucional um espaço de livre atuação decisória, permitindo-lhe, em conseqüência, a opção, de cunho eminentemente político, entre a forma de votação secreta e a forma de deliberação ostensiva [...]”.

A intervenção desta Corte no processamento de eleições suplementares foi considerada nestes termos:

“[...]”

Impõe-se registrar, finalmente, que, *além de o Tribunal Superior Eleitoral não dispor de competência normativa para disciplinar, em anômala substituição ao Congresso Nacional* – como pretendem os autores, *o processo de escolha indireta*, por voto parlamentar, dos novos mandatários do Poder Executivo, na situação referida [...], eventual deferimento da medida cautelar geraria, naquela unidade da Federação, e no que concerne à disciplina do tema em análise, um verdadeiro estado de anomia. [...]”.

O STF concluiu inexistir, “[...] no que concerne à hipótese de escolha *suplementar* pelo próprio Poder Legislativo, no caso excepcional da dupla vacância, qualquer regramento constitucional que, limitando a autonomia estadual [municipal], imponha a essa unidade da Federação a sua integral submissão aos padrões normativos federais [...]”.

O entendimento foi reafirmado pelo STF, em 17.9.2007, por decisão unânime, no julgamento da ADI nº 3549-5/GO. Nele, a Ministra Cármen Lúcia, em voto gentilmente cedido antes de ser publicado, sepultou a controvérsia, nestes termos:

1. Cinge-se a controvérsia posta nesta ação à questão relativa à competência constitucional do ente político – no caso presente, o Estado de Goiás ou os municípios goianos – para dispor sobre norma relativa à sucessão nos casos de vacância dos cargos de prefeito e vice-prefeito, bem como à análise da obrigatoriedade de reprodução, nesse ponto, do quanto disposto na Constituição brasileira para os casos de vacância dos cargos de presidente e vice-presidente da República.

2. Federativo há mais de um século, o modelo de federação brasileiro foi profundamente alterado pela Constituição da República de 1988, tendo-se nela definida nova relação a ser estabelecida entre os entes federados, passando-se a considerar o município componente de estrutura federativa e, nessa condição, dotando-o de competências exclusivas que traçam o âmbito de sua autonomia política.

Não se há de esquecer, entretanto, que, mesmo no modelo de descentralização constitucionalmente adotado, o Estado brasileiro formou-se

por entidades voltadas para o centro. Nesse contexto, perigosa é a interpretação constitucional – e mais ainda a prática constitucional – que conduz à restrição das autonomias das unidades federadas, por desvirtuar a própria idéia de federação.

De igual maneira, a imprecisão das lindes referentes às competências privativas dos entes locais não pode conduzir à nulificação do papel do município na federação. Embora os estados-membros possuam parcela de poder constituinte, é esse derivado e decorrente, portanto condicionado aos comandos impostos pela Constituição da República. Essa, da mesma forma que lhes assegura autonomia, impõe-lhes limitações. Entre essas limitações destaca-se a esfera mínima de ingerência na organização dos municípios, já que a esses também foi reservada autonomia política, o que é ditado pela garantia de competência própria.

3. Pessoa política da Federação, entre as competências municipais, destaca-se aquela posta no art. 30, inc. I, da Constituição da República, que lhes outorga a atribuição de legislar sobre assuntos de interesse local.

Na lição de José Afonso da Silva, “O município, entidade estatal autônoma, tem, por consequência, de dispor de competências próprias. .... (a competência legislativa exclusiva) traduz-se na cláusula indicativa constante no inciso I do art. 30... significa que sobre esses assuntos a competência legislativa é exclusiva. A questão está na compreensão do que sejam ‘assuntos de interesse local’. ... Os assuntos da administração municipal, seja na vertente institucional, seja na vertente funcional, são certamente de interesse local, pois é inequívoco que cabe exclusivamente ao município definir os órgãos de sua administração assim como os direitos e deveres do pessoal de sua administração – respeitados, neste caso, os princípios constitucionais dos servidores públicos.” (SILVA, José Afonso. *Comentário contextual à Constituição*. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 309)

Nesse contexto, observando os interesses diretamente envolvidos com a vocação sucessória dos cargos de prefeito e vice-prefeito, em caso de dupla vacância, é de se concluir que a matéria põe-se no âmbito da autonomia política local. Claro fica, então, que o conteúdo da norma em questão indica que o seu cuidado põe-se, constitucionalmente, no domínio normativo dos municípios, guardados os princípios fundamentais estabelecidos na Constituição da República.

4. A norma questionada, constante da Constituição de Goiás, ao disciplinar matéria cuja competência é exclusiva dos municípios, fere a autonomia destes antes, mitigando-lhes a capacidade de auto-organização e de autogoverno, limitando a autonomia política que a Constituição da República lhes assegura e, assim, desvirtuando os princípios que norteiam o modelo de Federação constitucionalmente adotado.

Considerando que se trata de norma de interesse local referente à auto-organização e ao autogoverno dos municípios, é de se ver que a questão afeita à sucessão e à substituição do prefeito e do vice-prefeito inclui-se no domínio normativo da Lei Orgânica promulgada pelos próprios municípios.

Nesse sentido é de se acolher ainda o magistério de José Afonso da Silva, para quem “cabe à Lei Orgânica estatuir sobre os substitutos eventuais do prefeito quando ele e o vice estiverem concomitantemente impedidos, bem como estabelecer regras sobre quem assumirá a prefeitura na hipótese de vacância de ambos os cargos.” (SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à Constituição*. Malheiros Editores. São Paulo, 2005, p. 304.)

Nesse sentido, este Supremo Tribunal Federal assim decidiu no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 687/PA:

“Não cabe, ao estado-membro, *sob pena de frontal transgressão* à autonomia constitucional do município, *disciplinar, ainda* que no âmbito da própria Carta Política Estadual, *a ordem de vocação* das autoridades municipais, *quando configuradas* situações de vacância *ou* de impedimento *cujá ocorrência* justifique a sucessão ou a substituição nos cargos de prefeito e/ou de vice-prefeito do município.

A matéria pertinente à sucessão e à substituição do prefeito e do vice-prefeito inclui-se, por efeito de sua natureza mesma, no domínio normativo da Lei Orgânica promulgada pelo próprio município.” (Fl. 3.) (ADI/PA nº 687. Relator: Ministro Celso de Mello. DJ 10.2.2006.)

Seguindo o quanto adotado nos precedentes deste Supremo Tribunal, é de se relevar, ainda, que a norma questionada não se subsume ao princípio da simetria constitucional, revelado por meio da obrigatoriedade de reprodução nas constituições estaduais e nas leis orgânicas municipais das características dominantes no modelo federal. No caso, por se cuidar de matéria que envolve preponderante interesse local, a Constituição faculta aos municípios estabelecer a ordem de vocação sucessória nos casos de vacância dos cargos de prefeito e vice-prefeito.

Daí que, segundo o STF, não há obrigatoriedade de observância, pelo município, das disposições do art. 81 da Constituição da República.

Assim, a hipótese de dupla vacância dos cargos do Poder Executivo Municipal comporta soluções distintas, conforme decorra ela de causa eleitoral ou não eleitoral.

Por não me alongar, abstraio a questão de que importa saber a causa da vacância do cargo. Por ora, relembro apenas que esta Corte já se posicionou sobre o tema, decidindo que se realizam eleições diretas, conforme expressamente dispõe o Código Eleitoral, quando se trate de causa eleitoral (Ac. nº 3.427, de 9.3.2006, rel.

Min. Gomes de Barros). Mas, quando a causa seja de natureza não eleitoral, não compete à Justiça Eleitoral decidir como devam ser providos os cargos, e, sim, à unidade federada, consoante decisões do STF.

2. Ante o exposto, concedo a segurança e julgo prejudicado o agravo regimental.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Senhor Presidente, acompanhei o julgamento, há pouco ocorrido, no qual esta Corte decidiu que, em casos como o ora em exame, seriam realizadas eleições diretas, não importando a data em que teriam de se efetivar. Não participei do julgamento. Se tivesse participado, teria, *data venia*, somado meu voto ao da corrente minoritária, que preconiza a realização da eleição, no último biênio, pela via indireta, segundo o modelo do art. 81, § 1º, da Constituição Federal. A meu ver, há razões, tanto de ordem jurídica, quanto de ordem prática, a recomendar a incidência da norma citada. De todo modo, sigo a jurisprudência. Ressalvo meu ponto de vista e acompanho o eminente relator.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Fico confortado.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Eu tenho uma dúvida, insigne ministro relator: a questão é só essa?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): É só essa.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Então, ressaltando o ponto de vista, acompanho o eminente relator.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Os colegas mantêm e também mantenho o voto. Fico vencido, no que indefiro a segurança. O agravo, ministro?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): Fica prejudicado.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Prejudicado o agravo regimental interposto.

## EXTRATO DA ATA

MS nº 3.644/GO e AgRgMS nº 3.644/GO. Relator: Ministro Cezar Peluso – Impetrantes: Coligação Mudança e Liberdade e outros (Adv.: Dr. José Eliton de

Figuerêdo Júnior) – Órgão coator: Tribunal Regional Eleitoral – Agravante: Ministério Público Eleitoral – Agravadas: Coligação Mudança e Liberdade e outros (Adv.: Dr. José Eliton de Figuerêdo Júnior).

Decisão: O Tribunal, por maioria, vencido o Ministro Marco Aurélio, em conceder a ordem, e por unanimidade, declarar o prejuízo do agravo regimental, na forma do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Gerardo Grossi, Marcelo Ribeiro e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral eleitoral.

---

Republicado por ter sido publicado com erro material no *Diário da Justiça* de 12.2.2008.

---

**MANDADO DE SEGURANÇA E AGRAVOS REGIMENTAIS NO  
MANDADO DE SEGURANÇA Nº 3.649\*  
Caldas Novas – GO**

Relator: Ministro Cezar Peluso.

Impetrante: Partido Humanista da Solidariedade (PHS) – Municipal.

Advogados: Dr. Alcides Botelho de Andrade e outro.

Órgão coator: Tribunal Regional Eleitoral de Goiás.

Autoridade coatora: Juízo da 7ª Zona Eleitoral de Caldas Novas/GO.

Litisconsorte Passivo: José de Araújo Lima.

Advogado: Dr. Danilo S. de Freitas.

Agravante: Ministério Público Eleitoral.

Agravado: Partido Humanista da Solidariedade (PHS) – Municipal.

Advogados: Dr. Alcides Botelho de Andrade e outro.

Agravante: Otaviano da Cruz Vieira.

Advogados: Dra. Angela Cignachi e outros.

Agravado: Partido Humanista da Solidariedade (PHS) – Municipal.

Advogados: Dr. Alcides Botelho de Andrade e outro.

Agravante: Partido Humanista da Solidariedade (PHS) – Municipal.

Advogados: Dr. Alcides Botelho de Andrade e outro.

Agravado: José de Araújo Lima.

Advogado: Dr. Danilo S. de Freitas.

---

\*No mesmo sentido os acórdãos no MS nº 3.634, de 18.12.2007, e no MS nº 3.644, de 18.12.2007, publicados neste número.

**1. Mandado de segurança e medida cautelar. Julgamento conjunto. Dupla vacância dos cargos de prefeito e de vice. Questão prejudicial ao exame de mérito. Efeito da decisão pela procedência da AIME. Anulação dos votos. Concessão da segurança. Indeferimento da medida cautelar. Agravos regimentais prejudicados. Devido ao liame indissolúvel entre o mandato eletivo e o voto, constitui efeito da decisão pela procedência da AIME a anulação dos votos dados ao candidato cassado. Se a nulidade atingir mais da metade dos votos, aplica-se o art. 224 do Código Eleitoral.**

**2. Dupla vacância dos cargos de prefeito e de vice por causa eleitoral. Aplicação obrigatória do art. 81 da Constituição da República. Impossibilidade. Precedentes do STF. O art. 81, § 1º, da Constituição da República, não se aplica aos municípios.**

**3. Dupla vacância dos cargos de prefeito e de vice por causa eleitoral. A renovação das eleições em razão de dupla vacância dos cargos do Executivo será realizada de forma direta, nos termos do art. 224 do Código Eleitoral.**

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, vencidos os Ministros Caputo Bastos e Marco Aurélio, em conceder a ordem e, por unanimidade, desprover o agravo regimental do Ministério Público Eleitoral, não conhecer do agravo regimental de Otaviano da Cruz Vieira e julgar prejudicado o agravo regimental do Partido Humanista da Solidariedade (PHS), nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 18 de dezembro de 2007.

Ministro MARCO AURÉLIO, presidente – Ministro CEZAR PELUSO, relator.

---

Publicado no *DJ* de 10.3.2008.

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Senhor Presidente,

1. Relatório no Mandado de Segurança nº 3.649

O Ministério Público Eleitoral ajuizou ação de investigação judicial eleitoral (AIJE), ação de impugnação de mandato eletivo (AIME) e ação cautelar de busca e apreensão, contra Magda Mofatto Hon e Silvânia Fernandes, prefeita e vice-prefeita eleitas no pleito de 2004.

Em 3.2.2006, as ações foram decididas, em conjunto, pelo Juízo da 7ª Zona Eleitoral, que cassou os diplomas das eleitas, declarou-as inelegíveis, aplicou-lhes multa, anulou os votos a elas atribuídos e, somando os nulos, concluiu ser aplicável o art. 224 do Código Eleitoral, porque mais de 50% de votos o seriam, e determinou a renovação do pleito.

Na mesma data, a juíza eleitoral julgou procedente, também, ação de investigação judicial eleitoral contra os segundos colocados (José de Araújo Lima e seu vice), e aplicou sanção de inelegibilidade ao primeiro, por três anos a partir da eleição.

Julgou ainda procedente ação de impugnação de mandato eletivo, para cassar os mandatos dos segundos colocados, anular os votos a eles atribuídos e determinar ao presidente da Câmara Municipal que assumisse interinamente o cargo de prefeito até a realização de eleição indireta, conforme viesse a dispor o TRE.

O Tribunal Regional Eleitoral de Goiás editou a Res. nº 116/2007 para fixar data (28.9.2007) e aprovar instruções para a realização de eleições indiretas, para os cargos de prefeito e vice-prefeito.

Em 21.9.2007, o Diretório Municipal do Partido Humanista da Solidariedade (PHS), com fundamento nos arts. 1º, 14 e 29 da Constituição da República, impetrou mandado de segurança contra a edição da mencionada resolução.

Afirmou interesse em lançar candidatos em novas eleições diretas e requereu liminar para “[...] suspender, até a decisão final deste *mandamus*, as decisões dos impetrados de realizar eleições indiretas para prefeito e vice-prefeito do município [...]” (fl. 11).

Juntaram-se informações prestadas pelo Tribunal Regional de Goiás.

Deferi liminar, em 27.9.2007, apenas para suspender a realização do pleito, até ulterior deliberação.

A Procuradoria-Geral Eleitoral formula pedido de reconsideração às fls. 82-85. Alega que a decisão contrária precedente firmado no julgamento do MS nº 3.634, em 30.8.2007, no qual se proclamou que a dupla vacância impunha realização de eleições indiretas. Sustenta, também, que seria ultrapassada “[...] a tese de que o preceito constitucional somente incide em caso de vacância de índole não eleitoral, ou por motivo não afeto à jurisdição eleitoral” (fl. 84), pois as disposições do art. 81, § 1º, da Constituição da República, seriam auto-aplicáveis aos municípios, conforme *Ac. nº 4.396*<sup>1</sup>. Em defesa da realização de eleições indiretas, afirma, ainda, que o Min. Sepúlveda Pertence, proferindo voto de desempate nesse caso, afirmou que a norma constitucional assim dispôs em virtude da inconveniência de uma eleição direta para um breve mandato que poderá coincidir com a realização de eleição para novo período no Poder Executivo.

Otaviano da Cruz Vieira interpõe agravo regimental (Protocolo nº 17.729/2007) em que pleiteia a realização de eleição indireta (fls. 88-96) e sua admissão no feito como assistente do Ministério Público.

Desde 4 de agosto de 2007, o vereador Sargento Arlindo Luiz Vieira, presidente da Câmara de Vereadores, ocupa, interinamente, o cargo de prefeito.

---

<sup>1</sup>Julgado em 6.11.2003, rel. Min. Luiz Carlos Lopes Madeira.

Há, ainda, quatro outras impetrações em face da resolução do TRE/GO que fixou eleições indiretas (MS nº 3.646, MS nº 3.647, MS nº 3.650 e MS nº 3.652).

Em uma delas (MS nº 3.646), sustenta o terceiro colocado – sufragado com apenas 9,09% dos votos – ter direito de assumir o posto de prefeito, pois em AIME não se anulam votos.

Já o Município de Caldas Novas e a Coligação Coragem e Trabalho (autoras de dois mandados de segurança) pretendem, respectivamente, que prevaleçam as disposições da Lei Orgânica Municipal e a realização de eleições diretas.

A Câmara Municipal e seu presidente alegam competir à edilidade resolver o problema da dupla vacância e que o presidente da câmara deveria ser efetivado no cargo de prefeito municipal.

Às fls. 121 e 127, o PHS (impetrante) e o Ministério Público manifestam-se contrários à admissão do vereador Otaviano Vieira na lide, porque este não demonstrou interesse jurídico, conforme exigência do art. 50 do Código de Processo Civil.

Em 8.11.2007, despachando no Protocolo nº 19.228 (fl. 130), admiti José de Araújo Lima, segundo colocado nas eleições de 2004, como litisconsorte passivo necessário. Alega este que as razões do *mandamus* carecem de razoabilidade jurídica, por penderem de julgamento recursos seus contra as decisões que lhe cassaram o mandato eletivo e anularam os votos por ele obtidos e, ainda, agravo regimental na MC nº 2.256, na qual pleiteia retorno ao cargo de prefeito. Requer a denegação da ordem ou o sobrestamento deste feito até o julgamento do agravo regimental na referida medida cautelar, por entender que a apreciação dos recursos por si interpostos é prejudicial ao exame do mérito deste mandado de segurança.

Os advogados José Luiz Clerot (Protocolo nº 19.721, fl. 174) e Marcos Pereira Rocha (Protocolo nº 20.198, fl. 177), comunicam ter renunciado aos mandatos que lhes outorgou José de Araújo Lima. Pede o primeiro seja determinada a intimação do interessado.

Por meio da petição de fls. 225-228, o impetrante interpõe agravo regimental e, na seqüência, peticiona à fl. 229 (Protocolo nº 21.552). Impugna, em ambas, a decisão que admitiu José de Araújo Lima como litisconsorte passivo e manifesta-se contrário ao sobrestamento do feito. Alega faltar interesse de agir ao impugnado ante sua condição de causador da nulidade do pleito, condição impeditiva de sua participação nas eleições suplementares, e também porque “são imediatos os efeitos da sentença que julga procedente a ação de impugnação de mandato eletivo” (fl. 227).

José de Araújo Lima reitera seu pedido de suspensão do julgamento do presente mandado de segurança até julgamento do agravo regimental interposto na MC nº 2.256, a fim de que esse agravo seja julgado em primeiro lugar,

[...]

em virtude da relevância da natureza da matéria nele discutida (efeito suspensivo para retornar ao cargo o prefeito eleito e afastado), que precede

à discussão deste *writ*, já que aqui se discute o efeito da sentença (realização ou não de eleições suplementares e sua forma (se indireta) [*sic*], que poderá ter seus efeitos suspensos (fls. 231-232).

Em 4.12.2007 abri vista à PGE (fl. 235), a qual reitera o seu pedido de reconsideração (fl. 237).

## 2. Relatório na Medida Cautelar nº 2.256

Trata-se de medida cautelar, com pedido de liminar, ajuizada em 5.10.2007, por José de Araújo Lima, segundo colocado no pleito de Caldas Novas, também cassado e afastado do cargo de prefeito, e que requer concessão de efeito suspensivo da eficácia das decisões proferidas pela Justiça goiana e retorno ao cargo até julgamento de recursos pelo TSE.

Para obstar a alternância na chefia do município e também porque, em 27.9.2007, deferi pedido para suspender a realização de eleições naquela localidade até ulterior deliberação desta Corte, determinei fosse mantido no cargo de prefeito o presidente da Câmara de Vereadores e indeferi a liminar pleiteada nesta medida cautelar.

Contra essa decisão, José Araújo Lima interpõe agravo regimental e insiste em que o julgamento deste é prejudicial ao exame do Mandado de Segurança nº 3.649, por entender ser seu o direito de assumir a chefia do município.

4. Trago ao conhecimento da Corte que me foram distribuídos, ainda, mandados de segurança contra a realização de eleições indiretas em Damianópolis/GO (MS nº 3.644) e que, para evitar decisões conflitantes, pedi vista do MS nº 3634 de Aliança/PE e do REspe nº 28.396 de Itaperuçu/PR, reservando-me trazê-los a julgamento após a decisão desta Corte no mandado de segurança ora em apreciação.

É o relatório.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator):

1. Senhor Presidente, analiso, inicialmente, a situação dos terceiros que buscam ser admitidos no MS nº 3.649.

Tenho que Otaviano Vieira, vereador em Caldas Novas, – petição juntada pela secretaria deste Tribunal sem autorização deste relator – não deve ser admitido, porque não ostenta condição que lhe permita ingresso no feito como assistente, uma vez que a ação mandamental não admite essa modalidade de intervenção (inteligência do art. 19 da Lei nº 1.533/51)<sup>2</sup>.

Deferi, *inaudita altera parte*, o ingresso de José de Araújo Lima, segundo colocado, nos autos deste mandado de segurança. É que, em juízo prévio e sumário,

---

<sup>2</sup>MS nº 24.414/DF, Pleno do STF, em 3.9.2003, rel. Min. Cezar Peluso.

tive que a sua situação se ajustava à regra prevista no já mencionado art. 19 da Lei do Mandado de Segurança. Mas o segundo colocado é um dos que deram causa à anulação da eleição e, como tal, não poderá participar de eleição suplementar, direta ou indireta. Ora, este mandado de segurança volta-se contra a realização de eleições. Óbvio, portanto, sua falta de interesse de agir.

Verifico, ademais, que, diversamente do que é alegado por José de Araújo Lima, a MC nº 2256 foi protocolada em 5.10.2007, posteriormente à impetração e à concessão da liminar no MS nº 3.649, ocorridas, respectivamente, em 21.9 e 27.9.2007.

Além disso, distintos são os objetos do mandado de segurança e da medida cautelar. Nesta, pleiteia o autor ser reinvestido no cargo de prefeito e, naquele, que não se realizem eleições indiretas. Logo, inexistente qualquer direito do autor da medida cautelar para que o julgamento do agravo regimental nela interposto preceda ao julgamento do mérito deste *mandamus*.

Desconsidero, portanto, as razões deduzidas pelo segundo colocado para o cargo de prefeito nas eleições de 2004.

## 2. Questões prejudiciais ao exame de mérito do mandado de segurança.

Conforme já informei, além dos cinco mandados de segurança de Caldas Novas que impugnam a realização de eleições indiretas, foram-me distribuídos, também, mandados de segurança contra a realização de eleições indiretas em Damianópolis/GO (MS nº 3.644) e a renovação de eleições diretas em Fênix/PR (MS nº 3.662).

Em todos, há controvérsia quanto à aplicabilidade, ou não, do art. 81 da Constituição da República. E, no tema da sucessão municipal em Caldas Novas, há questão relevante: o destino dos votos atribuídos aos cassados, em ação de impugnação de mandato eletivo.

As dúvidas alimentam-se da falta de uniformização do entendimento sobre a matéria.

Assim, proponho à Corte solucionar *três questões prejudiciais do mérito* deste mandado de segurança, para, só então, emitir juízo quanto ao acerto ou desacerto das decisões impugnadas.

## 3. O caso parece complexo. Cinco mandados de segurança atacam a Res. nº 116/2007, na qual o TRE de Goiás determinou realização de eleições indiretas em Caldas Novas.

Foram cassados os dois primeiros colocados no pleito de 2004, e um dos impetrantes, candidato classificado em terceiro lugar com apenas 9,09% dos votos, pretende ser diplomado para assumir o cargo de prefeito.

A primeira colocada (Magda Mofatto) obteve 49,65% dos votos. Foi cassada por sentença judicial que, em 3.2.2006, decidindo em conjunto a AIME e a AIJE, julgou-as procedentes, para declará-la inelegível, anular os votos e determinar a realização de novas eleições. O TRE confirmou a sentença.

Já o segundo colocado (José Araújo Lima), sufragado com 41,25%, primeiramente foi declarado inelegível na AIJE (sentença de 3.2.2006) e, depois, cassado na AIME, na qual anularam-se-lhe também os votos. A Corte Regional manteve a sentença de primeiro grau.

Logo, a manter-se o atual entendimento desta Corte quanto à validade dos votos atribuídos aos cassados em AIME, não se teria, neste caso, nulidade de mais de cinquenta por cento dos votos. E, não se tendo, não haveria renovação do pleito.

Essa a causa em que se funda o pleito do terceiro colocado. Afirma ele que, somados os votos por ele obtidos aos do segundo, se teriam 50,34% dos votos válidos, de modo que se não caracterizaria a hipótese de realização de novas eleições, prevista no art. 224, do Código Eleitoral.

Assim, suscito as seguintes questões: 1ª) É razoável, apesar da mudança da jurisprudência, considerar válidos os votos atribuídos a candidato que teve o mandato cassado em AIME? 2ª) Caso a resposta seja positiva, caberia à Justiça Eleitoral determinar posse de terceiro colocado que sequer recebeu 10% dos votos? 3ª) O art. 81 da Constituição da República aplica-se às unidades federadas, se a vacância se der no último biênio do mandato?

Tais questões parecem-me prejudiciais ao mérito. Assim, penso indispensável refletir acerca do objeto da ação de impugnação de mandato eletivo, do destino dos votos atribuídos aos cassados, bem como da forma de preenchimento dos cargos vagos em tal hipótese, se estes vierem a vagar nos dois últimos anos do mandato.

#### 4. Questões prejudiciais.

4.1 A controvérsia tem por fundamentos as seguintes disposições constitucionais e infraconstitucionais:

##### *Constituição da República:*

##### Art. 14, § 10

§ 10 O mandato eletivo poderá ser impugnado ante a Justiça Eleitoral no prazo de quinze dias contados da diplomação, instruída a ação com provas de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude.

##### 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.

### *Código Eleitoral*

Art. 222. É também anulável a votação, quando viciada de falsidade, fraude, coação, uso de meios de que trata o art. 237<sup>3</sup>, ou emprego de processo de propaganda ou captação de sufrágios vedado por lei.

Lembro que esta Corte já se manifestou sobre o art. 222, nestes termos:

Eleição majoritária municipal. Renovação. Art. 224 do Código Eleitoral. Prefeito e vice-prefeito que tiveram seus diplomas cassados por ofensa ao art. 41-A da Lei nº 9.504/97. Registros. Indeferimento.

Prevedo o art. 222 do Código Eleitoral a captação de sufrágio como fator de nulidade da votação, aplica-se o art. 224 do mesmo diploma nos casos em que houver a incidência do art. 41-A da Lei nº 9.504/97, se a nulidade atingir mais de metade dos votos.

Havendo renovação da eleição, por força do art. 224 do Código Eleitoral, os candidatos não concorrem a um novo mandato, mas, sim, disputam completar o período restante de mandato cujo pleito foi anulado (iniciado em 1º.1.2001, findando em 31.12.2004).

Aquele que tiver contra si decisão com base no art. 41-A não poderá participar da renovação do pleito, por haver dado causa a sua anulação. Observância ao princípio da razoabilidade.

Recursos especiais conhecidos pela divergência, a que se negam provimento, confirmando a decisão que indeferiu os registros dos recorrentes. (Ac. nº 19.878, de 10.9.2002, rel. Min. Luiz Carlos Madeira.)

Acerca das eleições, estatui o Código Eleitoral:

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.*

---

<sup>3</sup>Art. 237. A interferência do poder econômico e o desvio ou abuso do poder de autoridade, em desfavor da liberdade do voto, serão coibidos e punidos.

§ 1º O eleitor é parte legítima para denunciar os culpados e promover-lhes a responsabilidade, e a nenhum servidor público, inclusive de autarquia, de entidade paraestatal e de sociedade de economia mista, será lícito negar ou retardar ato de ofício tendente a esse fim.

§ 2º Qualquer eleitor ou partido político poderá se dirigir ao corregedor-geral ou regional, relatando fatos e indicando provas, e pedir abertura de investigação para apurar uso indevido do poder econômico, desvio ou abuso do poder de autoridade, em benefício de candidato ou de partido político.

§ 3º O corregedor, verificada a seriedade da denúncia procederá ou mandará proceder a investigações, regendo-se estas, no que lhes for aplicável, pela Lei nº 1.579 de 18.3.1952.

[...].

Lei Complementar nº 64/90:

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:

[...].

4.2. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que o objeto da ação de impugnação de mandato eletivo é a desconstituição do mandato. À fixação de tal premissa, seguiu-se que, cuidando-se de eleição majoritária, cassados os primeiros colocados, ascendem à chefia do Poder Executivo os segundos colocados. Afastou-se, aí, pois, a incidência do art. 224 do Código Eleitoral.

Mas tal postura não me parece indiscutível, como logo se vê ao Ac. nº 13.247<sup>4</sup>, primeiro precedente sobre a questão. A inaplicabilidade do dispositivo foi assentada nestas poucas linhas: “[...] quanto à argüida violação do art. 224 do Código Eleitoral, ela se me afigura impertinente, porque realmente estranha ao tema da ação [AIME] – esse dispositivo cuida de nulidade da votação [...].”

A partir de então, entrou-se a afirmar que são válidos os votos conferidos ao candidato contra o qual foi julgada procedente ação de impugnação de mandato eletivo, pois o que nela se atacaria seria apenas o mandato.

O TSE já reconheceu que a normalidade e a legitimidade das eleições, a preservação do interesse público e da lisura eleitoral, tutelados pela Constituição e pela Lei de Inelegibilidades, são direitos coletivos fundamentais, pertinentes à eficácia social do regime democrático representativo (cf. acórdãos nºs 13.428 e 13.434, relator Min. Torquato Jardim, de 4 e 11.05.93). Com base nesse entendimento e no próprio dinamismo que norteia o direito eleitoral e a jurisprudência, é que me proponho a rediscutir o tema, para garantir efetiva tutela à manifestação da vontade popular durante o pleito.

4.3. No caso, tomando-se por base as sentenças do juízo singular, a dupla vacância ocorreu no primeiro biênio, fato que, em tese, implicaria realização de eleição direta, porque os recursos eleitorais não gozam de efeito suspensivo.

Mas, a meu ver, com isso não se resolveria a questão. É que a dupla vacância decorre de se terem anulado, em AIME, os votos dados ao segundo colocado no pleito.

---

<sup>4</sup>Julgado em 9.2.93, relator Min. Diniz de Andrade.

Ressalto que a inquietação acerca do destino dos votos dados aos cassados em AIME não é nova, embora, em não poucas oportunidades, se tenha reafirmado serem eles válidos, sob argumento de que o objeto de tal ação seria apenas a desconstituição do mandato, e não a anulação dos votos.

O Min. Marco Aurélio, que ficou vencido, no julgamento do REspe nº 21.327<sup>5</sup>, sustentou o seguinte:

Será que esses votos, mesmo reconhecido o abuso do poder econômico, podem ser tidos como votos válidos? E, se são válidos, não haverá um paradoxo em se julgar procedente a ação de impugnação ao mandato? Esse é o problema.

[...]

A conseqüência natural da sentença, ou do acórdão, que julga procedente ação de impugnação ao mandato é a nulidade dos votos. Ou seja, aqueles votos atribuídos ao candidato que procedeu com abuso do poder econômico são nulos.

[...]

Com esse abuso, viciados ficaram os votos, a diplomação e, até mesmo, o exercício do mandato.

[...]

Não posso emprestar ao fator temporal a conseqüência de gerar um verdadeiro paradoxo. Não posso, por conta da data do julgamento da ação de investigação, lançar no mundo jurídico colocações conflitantes: os votos não são nulos, os votos se mostram válidos e, no entanto, aquele eleito, investido no mandato, é afastado do cargo, convocando-se novas eleições: ou ainda, unicamente pelo fato de a ação ter sido julgada após a diplomação, convoca-se, para o exercício do mandato, o segundo colocado.

Sr. Presidente, V. Exa., a meu ver, pegou muito bem a questão quando apontou que a ação constitucional de impugnação ao mandato, de certa forma, abrangeu o que se contém no art. 222 do Código Eleitoral, e deu um exemplo possível, partindo, claro, para um argumento extravagante.

[...]

Conjugo o dispositivo constitucional com o art. 222 do Código Eleitoral. Tenho que esses votos, que foram obtidos mediante o abuso do poder econômico, são nulos e que, alcançando 50%, tem-se como conseqüência a nulidade da votação e a convocação de novas eleições.

[...] Não tenho como conciliar a procedência da ação de impugnação de mandato com uma declaração implícita – e eu diria, mesmo, explícita – de validade dos votos. Não existe uma opção intermediária: ou esses votos são

---

<sup>5</sup>Caso Capelinha/MG, rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 4.3.2004.

válidos ou esses votos são nulos. Para mim, são votos nulos e, portanto, ter-se-á nova eleição [...].

Na oportunidade, também foi vencido o Min. Peçanha Martins, de cujo voto consta: “[...] a consequência, no tempo, é a anulação dos votos. Uma coisa é o ato nulo, momento em que a votação se dá, outra coisa é a consequência da constatação de uma fraude que invalida a vontade das urnas manifestada pelo povo [...]”.

Lúcida, nesse mesmo sentido, a manifestação do Min. Caputo Bastos, relator originário do Ac. nº 25.635/RN<sup>6</sup>, de 18.4.2006:

[...]

Com efeito, o fato de o réu estar no exercício do mandato não faz desaparecer a origem pela qual ele (mandato) tornou-se possível. Embora não esteja – com as demais fases do processo eleitoral – umbilicalmente ligado, é evidente que não surge do nada. Ele só se torna possível com o preenchimento do requisito imediatamente antecedente, que é a diplomação.

Nessa linha de pensamento, e até pelo fato de que a ação de impugnação de mandato eletivo está submetida à jurisdição da Justiça Eleitoral, com maior razão não se pode, nem seria crível, desconhecer o liame que torna indissociável o mandato da eleição e, via de consequência, da validade dos votos.

Por isso, tudo que diga respeito à origem do mandato tem, em realidade, origem na eleição, vale dizer, na votação ou na validade dos votos.

Se considerarmos, ainda e principalmente, as hipóteses de cabimento da chamada ação constitucional de impugnação de mandato eletivo, é de se constatar que em nada diferem das modalidades ou de qualquer outro instrumento jurídico de cassação do registro ou do diploma.

Daí por que não me parecer consentânea a dicotomia conceitual – para fins de aplicação do art. 224 do Código – que se fazia na jurisprudência entre a eleição e o mandato, como se fossem coisas dissociadas ou que não guardassem também uma relação de interdependência.

Demais disso, não me parece ainda que da simples distinção do rito ou da iniciativa judicial – vale dizer, utilização do recurso contra a expedição de diploma ou da ação de impugnação de mandato eletivo – possam advir consequências diversas no que concerne ao reconhecimento ou constatação de nulidade de mais de 50% dos votos, em face da aplicação, ou não, do que estabelece o art. 224 do Código Eleitoral.[...]

A ação de impugnação de mandato eletivo foi introduzida no ordenamento pela Lei nº 7.493, de 17.6.86, disciplinada pela Lei nº 7.664, de 29.6.88, e, posteriormente, inserida no art. 14 da Constituição da República.

---

<sup>6</sup>Redator designado, Min. Gerardo Grossi.

Pesquisa sobre os debates que, durante a Assembléia Nacional Constituinte de 1987/1988, versaram sobre a ação de impugnação de mandato eletivo, revela que a finalidade desta seria coibir formas de manipulação da vontade do eleitor, a título de abuso, corrupção e fraude, de modo a “assegurar a legitimidade do mandato, a correção e a pureza eleitorais, enfim, aquilo que é absolutamente imprescindível ao exercício real de um mandato”, conforme salientou o Deputado Virgildásio de Senna.

E pretendia-se, mais, que as punições deveriam ser tão severas, a ponto de ter sido proposto fosse o mandato desconstituído pelo povo mediante exercício do chamado “direito de *recall*”, conforme esclarece o seguinte trecho da fala do Deputado Lysâneas Maciel (relator):

“[...]”

É o direito de fiscalização do povo. Então, notem os Srs. Constituintes que, ao mesmo tempo que anunciamos o direito “o poder vem do povo e com o povo será exercido”, estabelecemos mecanismos para a sua implementação. Em relação ao voto desconstituente ou revogatório, tornamos imprescritíveis os crimes eleitorais e os abusos do poder econômico durante o mandato.

[...]”.

Embora não aprovado tal voto, estou em que o fato de a Constituição ter atribuído à ação o *nomen iuris* de “ação de impugnação de mandato eletivo” não lhe afasta o conteúdo normativo capaz de ensejar o reconhecimento da nulidade dos votos obtidos com os gravíssimos vícios decorrentes de *abuso do poder econômico, corrupção ou fraude*, maculadores, que são, da vontade do eleitor. A previsão constitucional da AIME dá concretude ao princípio da soberania popular contido no *caput* do mesmo art. 14. Ou seja, a ação de impugnação do mandato eletivo explicita as hipóteses de violação desse princípio de forma tão gravosa, que o constituinte lhe deu *status* de ação constitucional. O objeto principal da AIME é, sem dúvida, o mandato obtido de modo viciado (efeito principal), mas não somente ele, pois atinge também, com efeito secundário, os votos conseguidos de forma corrompida.

Nesse contexto, os votos obtidos de modo viciado devem ser considerados nulos, pois votos obtidos com abuso do poder econômico, corrupção ou fraude não são votos livres. Nesse sentido decidiu, aliás, o STF, na ADI nº 3.592/DF, acompanhando o voto do relator, Ministro Gilmar Mendes, que pontuou:

“[...]”

Nos termos da Constituição, a soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos (art. 14, *caput*).

Embora não esteja explícito nessa norma constitucional, é evidente que esse voto tem uma outra qualificação: ele há de ser livre.[...] [...]”

Ora, como legitimar-se resultado de processo onde os vícios por *abuso do poder econômico, corrupção ou fraude* intermediaram e adulteraram a vontade do eleitor? Entender de modo diverso, com a devida vênia, parece-me subtrair racionalidade e força normativa ao dispositivo constitucional, lacerando os princípios superiores que o informam, em especial o da soberania popular e o da cidadania.

O entendimento anterior apoiava-se no argumento de que o candidato cassado poderia participar do novo pleito, porque a sanção se restringiria à perda do mandato. Mas não me parece decisivo.

O objeto principal da AIME é, sem dúvida, a impugnação ao mandato político do candidato, que se beneficiou de meios ilícitos para obtê-lo (efeito principal). De sua procedência decorre a aplicação da pena de cassação, mas este não é seu único efeito, pois o vício que grava o mandato advém dos votos igualmente viciados, que são a razão da sua existência. Daí, concluir-se que a impugnação do mandato implica, também, como efeito secundário imediato e necessário, a nulidade dos votos.

Nesse passo, retomo o voto do Min. Luiz Carlos Madeira, no já citado Ac. nº 19.878/MS. E faço-o porque há de ser ratificado o entendimento que, em breves palavras, ali registrou: “[...] Ora, se o art. 222 do CE prevê a captação de sufrágio como fator para anular-se a votação, forçoso concluir pela incidência do art. 224 do CE, se a nulidade atingir mais da metade dos votos, nos casos em que houver a incidência do art. 41-A da Lei nº 9.504/97 [...]”.

Os arts. 222 e 224 devem ser interpretados de modo que as normas neles contidas se revistam de maior eficácia, de eficácia bastante para contemplar, também, a hipótese dos votos atribuídos aos cassados em AIME para declará-los nulos, ante a descoberta superveniente de que a vontade manifestada nas urnas não foi livre, conforme o tenha apurado ação de impugnação de mandato eletivo.

Por tais fundamentos, respondo à primeira questão reconhecendo *nulos os votos* obtidos por candidato cassado em AIME, e tenho por *prejudicada* a segunda.

4.4. Quanto à terceira, penso não deva ser acolhida a pretensão deduzida pela PGE a respeito da aplicabilidade das disposições do art. 81 da Constituição da República aos municípios.

Em primeiro lugar, é que o Supremo Tribunal Federal já se pronunciou sobre tais disposições. Trago, como primeiro precedente, excertos do voto do Ministro Relator Celso de Mello, que, em Medida Cautelar na ADI nº 1.057-3/BA, decidiu questões relevantes para o deslinde desta causa. Leio:

“[...]

Tenho para mim, Sr. Presidente, ainda que em juízo de sumária cognição, que os estados-membros não estão sujeitos ao modelo consubstanciado no art. 81 da Constituição Federal, abrindo-se, desse modo, para essas unidades da Federação, a possibilidade de disporem normativamente, com fundamento em seu poder de autônoma deliberação, de maneira diversa”.

A respeito da edição de norma que, naquele caso concreto, disciplinava as eleições extraordinárias pelo poder local, assim ponderou o ministro:

“[...]

Nem por isso, contudo, autolimitou-se o estado [...] a ponto de submeter-se, *em matéria que diz respeito à sua exclusiva esfera de autonomia política*, ao regramento normativo constante de uma lei nacional que, até o momento, sequer foi editada pelo Poder Legislativo da União para disciplinar, *no âmbito estrito do Congresso Nacional*, a eleição extraordinária, *mediante voto parlamentar*, dos sucessores do presidente e do vice-presidente da República que, por qualquer motivo, hajam dado causa à hipótese da anômala situação de dupla vacância desses cargos executivos nos últimos dois anos do período presencial.

[...]”.

A respeito do exercício residual do mandato político, professou:

“[...]

*Essa prerrogativa jurídico-institucional da Assembléia Legislativa*, refletindo projeção da autonomia assegurada aos estados-membros pelo ordenamento constitucional brasileiro, *não se reduz*, em seu alcance e conteúdo, *a dimensão conceitual de matéria eleitoral*, circunstância esta que, por revestir-se de relevo jurídico, *pré-exclui*, a meu juízo, *qualquer* possibilidade de intervenção normativa da União Federal na definição da disciplina ritual desse processo de escolha eminentemente política dos sucessores, por um período administrativo meramente residual [...]”.

Entendeu o STF:

“[...]

O constituinte federal, após fixar, no art. 81, § 1º, da Carta Política, as *diretrizes* que julgou essenciais ao delineamento do processo de escolha parlamentar dos mandatários executivos, submeteu ao *juízo discricionário* do legislador infraconstitucional um espaço de livre atuação decisória,

permitindo-lhe, em conseqüência, a opção, de cunho eminentemente político, entre a forma de votação secreta e a forma de deliberação ostensiva [...]”.

A intervenção desta Corte no processamento de eleições suplementares foi considerada nestes termos pelo STF:

“[...]”

Impõe-se registrar, finalmente, que, *além de o Tribunal Superior Eleitoral não dispor de competência normativa para disciplinar, em anômala substituição ao Congresso Nacional* – como pretendem os autores, *o processo de escolha indireta, por voto parlamentar, dos novos mandatários do Poder Executivo, na situação referida [...], eventual deferimento da medida cautelar geraria, naquela unidade da Federação, e no que concerne à disciplina do tema em análise, um verdadeiro estado de anomia.*

[...]”.

O STF concluiu inexistir, “[...] no que concerne à hipótese de escolha *suplementar* pelo próprio Poder Legislativo, no caso excepcional da dupla vacância, qualquer regramento constitucional que, limitando a autonomia estadual [e, por conseguinte, municipal], imponha a essa unidade da Federação a sua integral submissão aos padrões normativos federais [...]”.

Tal entendimento foi reafirmado pelo STF, em 17.9.2007, por decisão unânime<sup>7</sup>, no julgamento da ADI nº 3549-5/GO. Nele, a Ministra Cármen Lúcia, em voto gentilmente cedido antes de ser publicado, sepultou a controvérsia, nestes termos:

1. Cinge-se a controvérsia posta nesta ação à questão relativa à competência constitucional do ente político – no caso presente, o Estado de Goiás ou os municípios goianos – para dispor sobre norma relativa à sucessão nos casos de vacância dos cargos de prefeito e vice-prefeito, bem como à análise da obrigatoriedade de reprodução, nesse ponto, do quanto disposto na Constituição brasileira para os casos de vacância dos cargos de presidente e vice-presidente da República.

2. Federativo há mais de um século, o modelo de federação brasileiro foi profundamente alterado pela Constituição da República de 1988, tendo-se nela definida nova relação a ser estabelecida entre os entes federados, passando-se a considerar o município componente de estrutura federativa e, nessa condição, dotando-o de competências exclusivas que traçam o âmbito de sua autonomia política.

---

<sup>7</sup>O Tribunal, à unanimidade e nos termos do voto da relatora, julgou procedente a ação direta. Votou a presidente, Ministra *Ellen Gracie*. Ausentes, justificadamente, os Senhores Ministros *Celso de Mello*, *Eros Grau* e *Menezes Direito*. [Grifos nossos.]

Não se há de esquecer, entretanto, que, mesmo no modelo de descentralização constitucionalmente adotado, o estado brasileiro formou-se por entidades voltadas para o centro. Nesse contexto, perigosa é a interpretação constitucional – e mais ainda a prática constitucional – que conduz à restrição das autonomias das unidades federadas, por desvirtuar a própria idéia de federação.

De igual maneira, a imprecisão das lindes referentes às competências privativas dos entes locais não pode conduzir à nulificação do papel do município na Federação. Embora os estados-membros possuam parcela de poder constituinte, é esse derivado e decorrente, portanto condicionado aos comandos impostos pela Constituição da República. Essa, da mesma forma que lhes assegura autonomia, impõe-lhes limitações. Entre essas limitações destaca-se a esfera mínima de ingerência na organização dos municípios, já que a esses também foi reservada autonomia política, o que é ditado pela garantia de competência própria.

3. Pessoa política da Federação, entre as competências municipais, destaca-se aquela posta no art. 30, inc. I, da Constituição da República, que lhes outorga a atribuição de legislar sobre assuntos de interesse local.

Na lição de José Afonso da Silva, “O município, entidade estatal autônoma, tem, por consequência, de dispor de competências próprias. .... (a competência legislativa exclusiva) traduz-se na cláusula indicativa constante no inciso I do art. 30... significa que sobre esses assuntos a competência legislativa é exclusiva. A questão está na compreensão do que sejam ‘assuntos de interesse local’. ... Os assuntos da administração municipal, seja na vertente institucional, seja na vertente funcional, são certamente de interesse local, pois é inequívoco que cabe exclusivamente ao município definir os órgãos de sua administração assim como os direitos e deveres do pessoal de sua administração – respeitados, neste caso, os princípios constitucionais dos servidores públicos.” (SILVA, José Afonso. *Comentário contextual à Constituição*. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 309.)

Nesse contexto, observando os interesses diretamente envolvidos com a vocação sucessória dos cargos de prefeito e vice-prefeito, em caso de dupla vacância, é de se concluir que a matéria põe-se no âmbito da autonomia política local. Claro fica, então, que o conteúdo da norma em questão indica que o seu cuidado põe-se, constitucionalmente, no domínio normativo dos municípios, guardados os princípios fundamentais estabelecidos na Constituição da República.

4. A norma questionada, constante da Constituição de Goiás, ao disciplinar matéria cuja competência é exclusiva dos municípios, fere a autonomia destes antes, mitigando-lhes a capacidade de auto-organização e de autogoverno, limitando a autonomia política que a Constituição da República lhes assegura e, assim, desvirtuando os princípios que norteiam o modelo de Federação constitucionalmente adotado.

Considerando que se trata de norma de interesse local referente à auto-organização e ao autogoverno dos municípios, é de se ver que a questão afeita à sucessão e à substituição do prefeito e do vice-prefeito inclui-se no domínio normativo da Lei Orgânica promulgada pelos próprios municípios.

*Nesse sentido é de se acolher ainda o magistério de José Afonso da Silva, para quem “cabe à Lei Orgânica estatuir sobre os substitutos eventuais do prefeito quando ele e o vice estiverem concomitantemente impedidos, bem como estabelecer regras sobre quem assumirá a prefeitura na hipótese de vacância de ambos os cargos.” (SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à Constituição*. Malheiros Editores. São Paulo, 2005, p. 304.)*

*Nesse sentido, este Supremo Tribunal Federal assim decidiu no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 687/PA:*

*“Não cabe, ao estado-membro, sob pena de frontal transgressão à autonomia constitucional do município, disciplinar, ainda que no âmbito da própria Carta Política Estadual, a ordem de vocação das autoridades municipais, quando configuradas situações de vacância ou de impedimento cuja ocorrência justifique a sucessão ou a substituição nos cargos de prefeito e/ou de vice-prefeito do município.*

*A matéria pertinente à sucessão e à substituição do prefeito e do vice-prefeito inclui-se, por efeito de sua natureza mesma, no domínio normativo da Lei Orgânica promulgada pelo próprio município.”(fl. 3). (ADI nº 687/PA. Relator: Ministro Celso de Mello. DJ 10.2.2006).*

Seguindo o quanto adotado nos precedentes deste Supremo Tribunal, é de se relevar, ainda, que a norma questionada não se subsume ao princípio da simetria constitucional, revelado por meio da obrigatoriedade de reprodução nas constituições estaduais e nas leis orgânicas municipais das características dominantes no modelo federal. No caso, por se cuidar de matéria que envolve preponderante interesse local, a Constituição faculta aos municípios estabelecer a ordem de vocação sucessória nos casos de vacância\_ dos cargos de prefeito e vice-prefeito.

Em segundo lugar, o que me parece é que o disposto no art. 81, § 1º, da Constituição da República, é norma excepcional, justificada pelos óbvios custos e transtornos que a eleição presidencial direta implicaria no último biênio, e que, como tal, não se aplica a nenhuma outra hipótese de eleição. Escusaria insistir em que exceções são de interpretação estritíssima. A regra geral da Constituição – e, pois, a que incide no caso – é que todas as demais eleições devam sempre ser diretas!

Daí que a terceira questão deve ter resposta negativa.

Para não me alongar, abstraio a questão de que importa saber a causa da vacância do cargo. Por ora, relembro apenas que esta Corte já se posicionou

sobre o tema, decidindo que se realizam eleições diretas, conforme expressamente dispõe o Código Eleitoral, quando se trate de causa eleitoral (Ac. nº 3.427, de 9.3.2006, rel. Min. Gomes de Barros). Mas, quando a causa seja de natureza não eleitoral, não compete à Justiça Eleitoral decidir como devam ser providos os cargos, e, sim, à unidade federada, consoante decisões do STF.

4.5. Em resumo: devem ser anulados os votos dados aos candidatos que tiveram mandados cassados em AIME (1ª questão); fica prejudicada a 2ª questão; e as normas do art. 81 da Constituição da República não são de observância obrigatória nos municípios (3ª questão).

#### 5. Mérito do Mandado de Segurança nº 3.649.

Presentes os requisitos necessários ao conhecimento desta ação mandamental, passo à análise dos pedidos deduzidos pelo impetrante. São eles:

I – O deferimento de medida liminar para suspender, até a decisão final deste “*mandamus*”, as decisões dos impetrados de realizar eleições indiretas para prefeito e vice-prefeito do Município de Caldas Novas/GO;

II – A concessão da segurança para determinar que sejam sustados os efeitos da sentença proferida nos autos da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo nº 46/2007 pela meritíssima juíza da 7ª zona eleitoral [...] e a supressão da Res. nº 116/2007 do TRE/GO;

III – A determinação de realização de novas eleições de prefeito e vice-prefeito [...], de forma direta, assegurando ao impetrante a oportunidade de concorrer ao novo pleito;  
[...] (fls. 11-12).

Assiste razão ao impetrante.

A ação de impugnação de mandato eletivo é remédio constitucional destinado a desconstituir o mandato político do candidato eleito que se valeu de abuso do poder econômico, corrupção, fraude ou captação ilícita de sufrágio, para impedir a manifestação autônoma da vontade do eleitor.

Mediante liame indissolúvel entre o mandato eletivo e o voto, os efeitos da sentença de procedência da AIME alcançam o mandato e os votos dados ao candidato cassado.

Neste caso, foram cassados os mandatos das primeiras e dos segundos colocados, e anulados os votos a eles atribuídos, os quais totalizam 91,91%.

Por conseguinte, tendo a dupla vacância dos cargos de prefeito e vice-prefeito origem em causa eleitoral, por força de anulação de mais da metade dos votos válidos, a forma de preenchimento dos cargos vagos deve ser aquela que prevê o direito positivo eleitoral, nos exatos termos do art. 224 do Código Eleitoral, que reza: “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”. Eleição direta, obviamente.*

5.1. Ante o exposto, *concedo a segurança*, para cassar a Res.-TRE/GO nº 116/2007 e determinar que a renovação do pleito, em Caldas Novas, para o complemento dos mandatos de prefeito e vice, iniciados em 1º.1.2005, seja dado pela via direta, no prazo fixado no art. 224 do Código Eleitoral.

Pelos mesmos fundamentos, *nego provimento* ao agravo regimental interposto pela Procuradoria-Geral Eleitoral. *Não conheço* do agravo regimental interposto por Otaviano da Cruz Vieira e *julgo prejudicado* o agravo regimental interposto pelo PHS.

6. *Medida Cautelar nº 2.256.*

Registro, inicialmente, que o autor nomeou procurador o advogado Danilo S. de Freitas. Indeferida a liminar, interpôs agravo regimental assinado pelos advogados José Luiz Clerot e Marcos Pereira Rocha (instrumento de mandato à fl. 293).

À fl. 372 José Luiz Clerot comunica ter renunciado ao mandato e pede que José de Araújo Lima, autor desta medida cautelar, seja cientificado para constituir outro patrono. Indefiro o pedido. É que o art. 45 do Código de Processo Civil estabelece incumbir ao advogado dar ciência ao mandante.

Marcos Pereira Rocha também informa ter renunciado ao mandato (fl. 375). Advirto-o que, nos termos do já mencionado art. 45, “o advogado poderá, a qualquer tempo, renunciar ao mandato, provando que cientificou o mandante a fim de que este nomeie substituto. Durante os 10 (dez) dias seguintes, o advogado continuará a representar o mandante, desde que necessário para lhe evitar prejuízo”.

O autor da MC nº 2.256 não demonstrou a existência do perigo da demora e da razoabilidade jurídica da pretensão, requisitos indispensáveis para o deferimento da liminar requerida. É que foi cassado em ação de impugnação de mandato eletivo, cuja decisão impõe o afastamento imediato do cargo.

Além do mais, o requerente já estava afastado do cargo quando pleiteou a concessão de liminar que lhe assegurasse retorno. Para evitar perplexidade dos eleitores, essa providência de todo inconveniente, conforme reiterados pronunciamentos desta Corte. Daí, ratifico a decisão que indeferiu o pedido de liminar, pelos seus próprios fundamentos, e julgo prejudicados a medida cautelar e o agravo regimental nela interposto.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: O voto do Ministro Cezar Peluso merece todos os elogios – voto de fôlego. Aliás, o fôlego intelectual

de Sua Excelência é interminável. Porém, parece-me que é da jurisprudência remansosa, tranqüila deste nosso Tribunal, a inaplicabilidade do art. 224 do Código Eleitoral em ação de impugnação de mandato eletivo.

Cito a ementa do MS nº 3.030, relator Ministro Luiz Carlos Madeira, de 1º.4.2003:

[...]

1. A ação de impugnação de mandato eletivo (CF, art. 14, § 10) tem por objeto a desconstituição do mandato e não a anulação dos votos.

2. O art. 224 do Código Eleitoral incide nos casos de nulidade de votos, em virtude de cancelamento de registro ou dos próprios votos.

[...].

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Mesmo em se tratando de causa anterior à diplomação?

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Sim. Citarei outros.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Eu gostaria de encontrar uma justificativa para aproveitarem-se esses votos, considerado o princípio do terceiro excluído: entre duas situações antagônicas, não há espaço para uma terceira. Se assentamos que esses votos são válidos, teremos de concluir pela insubsistência do que decidido na ação de impugnação ao mandato.

No caso do abuso do poder econômico, qual é a premissa para se concluir pela procedência do pedido na ação? Que, mediante o abuso do poder econômico, houve desvirtuamento, considerada a vontade dos eleitores.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Sim. Mas o que se objetiva com a ação de impugnação de mandato eletivo é a cassação do mandato. Abate o mandato. Não tem nada a ver com nulidade da eleição.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): É a base, na caminhada do pleito. O candidato se distanciou dos parâmetros próprios.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Então o segundo colocado é chamado, instantaneamente.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Mas se assento como premissa a insubsistência ante a nulidade, a contaminação desses votos, e, se somados esses votos aos nulos propriamente ditos, tem-se percentual superior a 50%. Não há como o segundo colocado assumir.

Veja a situação concreta: assumiria o terceiro, que não teve 10% dos votos.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): São 9,09%.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Neste caso, o que causa perplexidade é que o segundo também não pode assumir.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Mas assume o terceiro com 10% dos votos? E a legitimação que se busca com a exigência de maioria absoluta?

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Mas a lógica subjacente à ação de impugnação ao mandato é a seguinte – vamos trabalhar com o primeiro e o segundo colocados: o segundo colocado só foi segundo porque o primeiro fraudou o resultado da eleição. Ele só deixou de ser primeiro porque, enquanto se comportou honestamente, o primeiro não o fez.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Isso significa potencializar a ficção jurídica.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Há decisão recente: “Não se aplica o disposto no art. 224 do Código Eleitoral na hipótese de ação de impugnação de mandato eletivo”. Agravo Regimental na Medida Cautelar nº 1.851, relator Ministro Cesar Asfor Rocha, de 10.8.2006.

Antes, uma decisão muito clara do Ministro Luiz Carlos Madeira, citando o Ministro Carlos Velloso: “Não incide o art. 224 do Código Eleitoral em ação de impugnação de mandato eletivo. Essa ação é dirigida contra o mandato, não tendo por objeto a nulidade do pleito”.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ministro, veja ao que pode levar essa conclusão: teremos uma escolha que não será do eleitorado, de um terceiro colocado que teve menos de 10% dos votos.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): Exatamente. Leva à revisão dessa jurisprudência. A Justiça Eleitoral cassa o mandato, reconhecendo que os votos são viciados.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Tenho dificuldade em absorver, em assimilar esta “viragem” de jurisprudência. Mas estou aberto à discussão.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): Mas citei acórdãos. Já havia acórdãos nesse sentido.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: O Ministro Cezar Peluso me honra com a citação.

Na realidade, o mandato tem origem na eleição; não surge espontaneamente. Surge porque alguém se filiou a um partido, obteve registro, disputou a eleição, foi proclamado eleito, recebeu o diploma e pôde exercer o mandato.

Então, o mandato culmina uma sucessão de atos de natureza exclusivamente eleitoral.

Por isso, no voto que proferi no REspe nº 25.635, a que o eminente Ministro Cezar Peluso fez menção – aliás, restabelecendo jurisprudência na qual os Ministros Marco Aurélio e Sepúlveda Pertence ficaram vencidos, que é o caso de Capelinha, em que adotei o raciocínio –, eu disse: “Por isso tudo que diga respeito à origem do mandato tem, em realidade, origem na eleição, vale dizer, na votação ou na validade dos votos”.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): O fator temporal terá repercussão incrível. Julgada uma representação antes da diplomação, antes da investidura, haverá uma consequência e, posteriormente, outra.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: A situação é de maior perplexidade – já não digo do paradoxo, que Vossa Excelência expressa muito bem. No recurso contra expedição de diploma, não há dúvida de que, proclamada a nulidade, há a incidência.

Então, veja a situação: estamos deixando a parte escolher quais são as consequências jurídicas da nulidade dos votos.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Ministro Cezar Peluso, cumprimento o voto de Vossa Excelência, que foi realmente brilhante.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): Obrigado.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Só não me convenceu de que a lei positiva seja esta. *De lege ferenda*, estou exatamente de acordo, não obstante os percalços práticos a que isso possa levar. Por exemplo, vai desestimular os candidatos honestos de disputarem pleitos, pois vão sempre disputar, mas não vão levar, porque sempre que um desonesto for descoberto, haverá nova eleição, novos gastos.

Mas minha dificuldade maior é a seguinte: nós, juízes, lidamos com a lei e, no caso, o argumento do Ministro Caputo Bastos não pode sobrepujar o que está escrito na Constituição. Realmente, o Código Eleitoral, no art. 262, inciso IV, prevê essa possibilidade do Ministro Caputo Bastos, mas trata-se de lei, no máximo, com poderes de lei complementar, porque, originariamente, foi lei ordinária.

Mas, não posso alterar a literalidade do § 10 do art. 14 da Constituição Federal:

Art. 14 [...].

§ 10. O mandato eletivo poderá ser impugnado [...].

É só o mandato que pode ser. A eleição já terminou.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): E tem de se ir à causa disto, à causa jurídica.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: A Constituição não autoriza arquivar a causa.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): A causa jurídica.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Então vamos ficar com efeitos sem causa: se os votos são nulos, como...

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Mas é o que está escrito. O mandato poderá ser impugnado; a eleição não poderá mais.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): Porque há vício nos votos.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Há vício no exercício do mandato.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: O que diz o art. 222 do Código Eleitoral?

Art. 222. É também anulável a votação, quando viciada de falsidade, fraude, coação, uso de meios de que trata o art. 237 [...].

O art. 237 é justamente do que estamos tratando – abuso do poder econômico. Tudo isto está no contexto da anulabilidade. Enquanto aqui estamos em um efeito muito específico que a Constituição previu.

Estou de acordo que, se fôssemos levar, vamos dizer assim, “à ponta de faca”, abstraindo o que está escrito, realmente, teremos de ir à causa. Se a causa é de tal modo que alcança a nulidade de mais da metade dos votos, estaremos diante da incidência do art. 224 do Código Eleitoral. Ocorre que a Constituição não foi até aí.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): Mas Vossa Excelência está levando “à ponta de faca” o que está escrito.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Sempre levo.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): Mas o dispositivo precisa ser interpretado.

Não consigo imaginar que a Constituição preveja efeito tão grave, que é a cassação do mandato, por algo que considera válido. Tenho de pensar assim: a Constituição prevê a cassação do mandato por algo válido, que, portanto, vale perante a ordem jurídica.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Ministro, só faço uma última ponderação, que é candente: como fica o caso do abuso do poder econômico julgado após as eleições? Manda-se ao Ministério Público para propor ação de impugnação de mandato.

Qual a consequência?

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Reporte-se expressamente aos §§ 10 e 11.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Por isso, ministro.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): É uma consequência natural.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Mas é tautologia. Vamos voltar aos §§ 10 e 11.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: É por isso que o Tribunal não aplica o art. 22, do abuso, depois das eleições. É só por essa razão. É a aplicação do art. 22 da Lei Complementar nº 64/90.

Por isso que, neste caso, é a única oportunidade que o Tribunal tem de harmonizar o sistema com relação à cassação por abuso do poder econômico.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Homenageando a vontade válida dos eleitores.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: O art. 22, nos dois incisos, nunca trata de eleição. Quando diz “antes da eleição”, declara-se a inelegibilidade

do candidato e cassa-se o registro. Não há hipótese de nulidade da eleição porque a eleição não se realizou, não é isso?

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Se for julgado antes.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Nesse caso, não há contaminação. Se afastado o candidato, não há contaminação de votos. Os votos não serão dados ao candidato.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Admitamos que esse candidato aja com abuso do poder econômico e, dias antes da eleição, ou no último dia antes, venha a ser substituído. Pergunto: esse que concorre com o número dele não teve a eleição contaminada, se eleito?

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Pelo partido?

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Sim.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Tenderia a concluir que há contaminação. Ou seja, a caminhada do anterior, que utilizou de meios à margem da ordem jurídica, repercute quanto à eleição do substituto.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Mas é isso que quero dizer. Esse inciso da Lei nº 64/90 não dá esse efeito, não menciona nulidade da eleição.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Porque seria uma hábil estratégia.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): Excelência, se os votos são válidos, então, textualmente, valem; se valem, o mandato não pode ser cassado. Isso, para ficar na textualidade. Se os votos são válidos, valem!

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Mas não estamos tratando de validade de votos, mas de impugnação de mandato.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Mas não é textualidade. É preciso ver a finalidade, a teleologia dos §§ 10 e 11 da Constituição.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): Mas a impugnação de mandato não é impugnação por algum ato praticado no exercício de mandato. A impugnação de mandato ocorre porque o mandato foi obtido de modo ilegítimo.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Premissa da procedência é assentar, justamente, que aqueles votos foram atribuídos de forma viciada.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Exatamente.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: O Ministro Ari Pargendler, parece-me, fez interpretação não apenas textual, porém finalística, teleológica, quando assentou que o § 10 da Constituição se volta exclusivamente para a derrubada, o abate do mandato, só isso, para que o segundo colocado, que agiu honestamente, não tenha de passar pelos percalços de nova eleição. Ele é imediatamente investido no cargo.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ministro, como fica a legitimação?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): Ministro, o instituto da substituição é outra coisa. Veja como é possível raciocinar a partir do mesmo texto – a Constituição não fez nenhuma referência à invalidade dos votos, porque é algo óbvio.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Não. Aqui, o objetivo é exclusivamente o mandato. O mandato eletivo poderá ser impugnado ante a Justiça Eleitoral no prazo de 15 dias contados da diplomação. O alvo, o foco, o objeto é exclusivamente o mandato; não é para anular a eleição. Qual a consequência da perda do mandato? Convoca-se o segundo colocado. É um prêmio ao segundo colocado, que não usou nem de corrupção, nem de fraude, nem de abuso do poder econômico.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ainda que o primeiro colocado tenha logrado 95% dos votos e o segundo, apenas 5% ou 1%?

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Sem dúvida. Pouco importa.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: E o princípio da representatividade?

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ministro, há instituto de maior valia, que é o da legitimação. É a democracia.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): O perigo a que tal raciocínio pode levar está neste caso concreto. É a prova *ad rem*.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Não. A legitimação resulta do processo eleitoral.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Não, ministro, é a homenagem à vontade dos eleitores. Afinal de contas, a escolha é de representante.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: O objetivo é preservar a votação de mais da metade da legitimidade do pleito.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Não por acaso o § 10 vem depois do § 9º, que cuida de lisura do processo eleitoral, de legitimidade, de regularidade.

Senhor Presidente, mantenho a jurisprudência da Casa nesse ponto, sem deixar de louvar o voto do eminente Ministro Cezar Peluso, elogiável sob todos os títulos.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Indefere o mandado de segurança?

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Não. Essa é só a primeira questão.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: É só a primeira questão. Ou seja, entendo que o art. 224 do Código Eleitoral não tem aplicabilidade em ação de impugnação de mandato eletivo.

É como voto.

### ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): E o partido impetrante? O pedido formulado qual é? Vossa Excelência inclusive mencionou no voto.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): São três pedidos: concessão da segurança, para que sejam sustados os efeitos da sentença proferida na ação de impugnação de mandato eletivo pela juíza da 7ª zona, supressão da resolução que fixou a eleição indireta e determinação de novas eleições diretas.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Quanto à interpretação que Vossa Excelência deu ao art. 81, considero perfeita, porque o art. 81 excepciona o art. 14 da Constituição, que consagra o princípio da soberania popular, exercitável pelo voto direto e secreto. Então, deve ser interpretado restritivamente o art. 81.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Vossa Excelência indefere a segurança? O Ministro Carlos Ayres Britto indefere.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Indeferimos, porque é questão prejudicial – então não há eleição.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ou seja, convoca-se e não se realiza nem direta, nem indireta. Então, tem-se o indeferimento da segurança.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Senhor Presidente, o Ministro Carlos Ayres Britto me ensinou, e continua a me ensinar, que a interpretação deve ser feita de modo sistêmico. Também tenho aprendido com Sua Excelência que a Constituição tem postulados, princípios e na Constituição devemos buscar interpretar todo o seu sentido finalístico. E o sentido finalístico da Constituição é, a meu ver – e isso já foi dito, redito e repetido inúmeras vezes –, valorizar o Estado democrático de direito, que busca, na soberania popular por meio do voto, a purificação.

Então, todas as vezes que me deparo com um vício que venha a diminuir o avanço da purificação no sistema eleitoral e no exercício do direito do voto, quer seja individual, isolado ou geral, inclino-me a me aproximar do sentido moralizador.

Não posso conceber, Ministro Carlos Ayres Britto – ouvi atentamente os debates –, dentro do sistema eleitoral, no qual há votação, se reconhece o abuso do poder econômico, corrupção ou fraude, contra o § 10 do art. 14, que se dê limitação de efeitos.

É realmente, como disse o Ministro Marco Aurélio, um paradoxo da vontade constitucional. Sei que a jurisprudência vem se acentuando nesse ponto em que Vossa Excelência se manifestou, mas também há algumas decisões em sentido contrário, desta Corte, embora em período anterior.

Em razão das premissas por mim lançadas, que já estão a denotar as minhas conclusões, peço vênia para ficar com o voto do eminente relator.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): E quanto ao pedido relativo a eleições diretas, e não indiretas?

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Acompanho o voto do relator.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Eleições diretas?

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Diretas, em razão da interpretação que também dou ao art. 81.

Resisti até a dar a interpretação ao art. 81, § 1º, porém rendo-me ao posicionamento que o Supremo Tribunal Federal tem adotado, em decisões ainda não muito consolidadas, mas que acenam para a interpretação não deve-se ser restritiva, aplicando-se apenas às situações não eleitorais, às vacâncias por motivos não eleitorais.

Embora não convencido, mas ressalvando meu ponto de vista, acompanho Sua Excelência nesse ponto também.

### **VOTO**

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Senhor Presidente, estou com a divergência.

### **VOTO**

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Senhor Presidente, também louvo a iniciativa do voto brilhante do eminente Ministro Cezar Peluso, principalmente agora com as considerações trazidas pelo Ministro José Delgado. De modo que, sem maiores observações, acompanho o voto do relator.

### **VOTO**

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI: Senhor Presidente, sempre me preocupou essa ação de impugnação do mandato eletivo, em que se acolhe como verídica a causa de pedir para o atendimento do pedido, e esse acolhimento da causa de pedir, com fatos ocorridos, verídicos, existentes, vão trazer nenhuma consequência.

Com essa mínima intervenção do Direito Processual, acompanho o eminente ministro relator.

### **VOTO (VENCIDO)**

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Também acompanho Sua Excelência, o ministro relator, reportando-me ao voto proferido no Recurso Especial nº 21.327. E farei juntar a justificativa de voto:

Senhor Presidente, peço vênia à nobre ministra relatora. Não posso emprestar ao fator temporal a conseqüência de gerar um verdadeiro paradoxo. Não posso, por conta da data do julgamento da ação de investigação, lançar no mundo jurídico colocações conflitantes: os votos não são nulos, os votos se mostram válidos e, no entanto, aquele eleito, investido no mandato, é afastado do cargo, convocando-se novas eleições: ou ainda, unicamente pelo fato de a ação ter sido julgada após a diplomação, convoca-se, para o exercício do mandato, o segundo colocado.

Sr. Presidente, V. Exa., a meu ver, pegou muito bem a questão quando apontou que a ação constitucional de impugnação ao mandato, de certa forma, abrangeu o que se contém no art. 222 do Código Eleitoral, e deu um exemplo possível, partindo, claro, para um argumento extravagante.

Dirirjo de Sua Excelência quanto à natureza em si da eleição a ser realizada. Entendo que a regra do art. 81 da Constituição Federal é sensível, a ser adotada também pelas constituições estaduais, e tem como razão de ser, quanto ao período que será complementado pelos escolhidos, evitar que se movimente a máquina eleitoral para ter-se a cobertura de período mínimo, exigindo-se, no tocante à escolha, a participação dos eleitores em geral.

Como o Direito Eleitoral – e reputo a regra do art. 81 em análise como de natureza eleitoral – é uno no território brasileiro, não posso imaginar que a espécie de escolha, de escrutínio, varie de estado para estado, deixando-se a opção político-normativa ao próprio estado. Daí ter dito que a regra é sensível, de observância obrigatória pelas unidades federadas, porque senão teremos certo estado dispendo em um sentido – eleições diretas – sobre escrutínio que será realizado sob o ângulo federal – quanto ao autor da realização, que é a Justiça Federal – e outro estado cogitando da escolha ou pela Assembléia ou pela Câmara de Vereadores.

### **VOTO (RETIFICAÇÃO – VENCIDO)**

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Senhor Presidente, nesse aspecto, quero retificar meu voto, com relação à questão do art. 81. Em assentada anterior – recordo-me agora –, também tive a oportunidade de externar meu pensamento sobre esse tema.

Parece-me insuperável, com todo respeito ao egrégio Supremo Tribunal Federal, a possibilidade de se aplicar o art. 81 dissociado do art. 22 da Constituição Federal, que contempla ser privativa da União a matéria de Direito Eleitoral. Ainda que não se entendesse de observância obrigatória, simétrica essa competência para os estados e municípios, poderemos estar efetivamente criando a possibilidade de que os cinco mil municípios passem a ditar normas de como vão realizar as suas eleições.

Com essas breves considerações, pedindo toda respeitosa licença ao egrégio Supremo Tribunal Federal, prefiro ficar vencido.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Penso que o ministro relator remete à Constituição do estado; não chega a remeter a cada Lei Orgânica de Município.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Parece-me que, na ação direta de inconstitucionalidade, ficou explicitada a autonomia municipal nesse aspecto também.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: É possível equacionar esse tema. No art. 81, a Constituição consagra uma exceção ao art. 14: a da soberania popular exercitável mediante, na primeira passagem, voto direto e secreto. O que é excepcional deve ser interpretado restritivamente.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Em relação ao cargo mais importante, que é o de presidente da República, admite-se o afastamento da vontade popular. Em relação ao dirigente de um município, não se admite!

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Não. Reformularei. A eleição se dará, nos dois últimos anos de vacância de ambos os cargos, por forma indireta.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Até a racionalização, para não se movimentar essa grande máquina que é Justiça Eleitoral.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Como à União é que compete legislar privativamente sobre Direito Eleitoral – art. 22, inciso I, da Constituição Federal –, a pergunta cabível é: pode a União, mediante lei para os estados, os municípios e o Distrito Federal, legislar de forma diferente para os estados e os municípios, nessa matéria? Não é que o município e o estado vão legislar, porque em matéria eleitoral não podem legislar.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Do que o art. 81?

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Sim. Pode variar?

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: De jeito algum.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Parece-me que a pergunta é essa, porque Direito Eleitoral está fora da competência legiferante dos estados e dos municípios.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Ministro, o art. 81 só trata de eleição.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Mas como consagra uma exceção, eleição indireta, pergunto: isso vincula o legislador ordinário em matéria eleitoral?

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ministro, a premissa de meu voto é outra. É a extensão implícita do art. 81. Dispensio até lei federal repetindo o que está nesse artigo. O que não admito é haver variação, quanto à espécie de escolha, de estado para estado. Se tenho regra que encerra um verdadeiro princípio na Constituição, tomo-a como linear, regendo a escolha dos dirigentes de estados e municípios.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Há uma regra de hermenêutica lida em Carlos Maximiliano que me parece valiosíssima: certos dispositivos obedecem a uma lógica que é perpassante de toda a Constituição e certos dispositivos obedecem a uma lógica particularizada. É possível que nesse art. 81 a lógica para presidente da República não seja a mesma para prefeito e governador de estado.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ministro, o móvel do art. 81 é único. Se já se está na segunda parte do mandato, não há a exigência constitucional de se convocar os eleitores, de se fazer o escrutínio direto. A Casa Legislativa, cujos integrantes foram eleitos pelo povo, representando-o, escolhe indiretamente. Se há previsão quanto ao cargo maior do país, que é o de presidente a República...

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Essa disposição da Constituição pode obedecer a uma lógica particular, qual seja, a do cargo de presidente da República, mas não à de outros cargos.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Por que não? Qual seria a justificativa para se distinguir?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): É que a eleição para presidente da República é muito mais complicada. E as eleições realizadas nos últimos anos – tenho a relação aqui – são pouquíssimas.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Essa norma obedece a uma lógica própria, particular, não é perpassante de toda a Constituição.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Não me lembro de eleições indiretas, a não ser no regime de exceção, no tocante aos dois cargos maiores da República. Mas lembro-me de inúmeros pleitos indiretos no tocante a outros cargos do Executivo.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Creio que o Ministro Cezar Peluso já respondeu: a eleição para presidente da República tem peculiaridades, é diferenciada.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Qualquer eleição tem peculiaridades, mas não a esse ponto de se adotarem dois pesos e duas medidas. Com essa variação, teremos a possibilidade de coabitarem regras distintas, de estado para estado, em tema eleitoral.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Mas aqui se consagra uma exceção: eleição indireta.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): Ministro, meu raciocínio é outro: o de que todas as eleições são diretas, exceto a do art. 81, §1º. Há uma exceção textual, que tem uma razão muito clara.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Vejo que não posso nem sequer chegar a uma conclusão quanto ao julgamento pelo voto médio, somando os votos daqueles que indeferem a segurança ao voto que veiculei.

O Ministro Caputo Bastos reajusta para conceder parcialmente, como o faço?

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Concedo a ordem quanto à aplicação do art. 224 do Código Eleitoral, em ação de impugnação de mandato eletivo. Com relação ao art. 81, obviamente guardo reservas e prefiro ficar vencido, no sentido da impossibilidade de aplicação desse artigo, nos termos do art. 22.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): É concessão, ministro?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): Ele pede que se suspenda a resolução do TRE que marcou eleição indireta, para que se faça eleição direta.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Em meu caso, então, tenho que indeferir a ordem.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): Nesse ponto, sim.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: São três pontos. O primeiro ponto é o art. 224.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): Nesse ponto, Vossa Excelência acompanha.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: O segundo ponto é a aplicação do art. 81.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Mas, se ele busca a realização de escrutínio direto, é porque tem os votos contaminados. Então é para indeferir a ordem. Ministro Peluso, a escolha dispensa o processo eleitoral. Então, voto indeferindo.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Sim, o voto de Vossa Excelência seria indeferindo.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): Vossa Excelência mantém a eleição indireta.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: E como o objeto da segurança é a eleição direta, Vossa Excelência vota pelo indeferimento.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Indefere em parte.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Não. O Tribunal, ao convocar eleições indiretas, teve os votos como contaminados, dados àquele que foi diplomado e entrou em exercício. Em nosso caso, temos de indeferir.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Na realidade, se convocou eleição indireta, é porque já partiu do pressuposto de aplicação do art. 224 na ação de impugnação de mandato eletivo.

Então estamos indeferindo.

## **ESCLARECIMENTO**

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): A discussão no mandado de segurança é apenas acadêmica: se há ou não contaminação. Se ele busca a realização de eleição indireta, é porque tem os votos como insubsistentes. Indeferimos. O ministro, então, defere, concede?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): Concedo.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Também concedo.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): E o ministro também concede?

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Não. Denego.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Esse outro pedido, para que haja eleição.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Mas se dissemos que não tem direito à eleição, não podemos avançar.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Não, mas fomos vencidos nessa parte.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Não, ministro. O impetrante não busca a não-realização de eleição. Ele quer eleição, e na amplitude maior, ou seja, eleição direta.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): Ele não quer anular isso; quer eleição. Só não quer eleição indireta.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): É o caso de conceder. Vossa Excelência concede?

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Sim.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ministro Gerardo Grossi, agora esclarecido quanto à matéria, também concede para se ter eleições diretas?

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI: Sim.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: A eleição, no caso, é direta?

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Sim. Não é indireta.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ministro José Delgado?

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Acompanho o relator.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Quer dizer que vamos alterar também o resultado do Mandado de Segurança nº 3.634, de Aliança/PE, que consta da pauta?

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Mas aquele tratava de causa não eleitoral, não é?

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Era causa eleitoral, porque ele renunciou depois de ter perdido o recurso.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Vamos deixar então para solucionar a questão na seqüência do julgamento desse outro mandado de segurança.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): O caso de Aliança é um pouco diferente.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Naquele, fiquei vencido, entendendo que a eleição era indireta.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Não concluímos ainda?

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Não concluímos.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Era só a liminar. Sua Excelência trouxe o mandado de segurança para referendo, não foi?

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Mas teve início.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Eu trouxe agravo regimental.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Então ficamos vencidos, não é, ministro?

Concedida a ordem nos termos do voto do relator. Vencidos o Ministro Caputo Bastos e o presidente.

Ministro, quanto ao agravo, como vota Vossa Excelência?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): Nego provimento a um e julgo prejudicado o outro.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Qual é o objeto do primeiro agravo?

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Devia ser para suspender a eleição.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Seria para suspender a eleição indireta.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Senhor Presidente, meu voto parece que não está soando coerente.

Eu entendi, no caso, que, em relação à ação de impugnação de mandato, não haveria necessidade de nova eleição. Como é que agora concedo o mandado de segurança?

Para mim isso é prejudicial absoluta. Se entendo que a ação de impugnação de mandato não comporta eleição, não posso ser a favor de eleição.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Ministro, é porque Vossa Excelência teria ficado vencido com relação à primeira parte.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Não.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): Ministro, a eleição está decidida. O impetrante só quer mudar a forma da eleição.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: É só a discussão da fórmula. A discussão do art. 224 é *incidenter* nesse caso.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Então por que discutimos durante tanto tempo?

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Academicamente.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): Porque é tese relevante para outros casos.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Para outros casos. Não para este caso.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): Este também, mas não no mandado de segurança.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Senhor Presidente, então, *in genere*, discutimos matéria que vai aproveitar outros processos, mas não aproveita esse caso porque a questão é saber se a perda do mandato é o único efeito da ação de impugnação, a perda, ou se há necessidade de nova eleição.

Nesse caso isso não é importante. Por isso estou concordando. Só pode ser por isso.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): A não ser que possamos tomar o mandado de segurança como ação de mão dupla e decidir, fora do pedido, no sentido da concessão de ordem contrária ao impetrante.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Na realidade, tem. Se se entendesse que não era aplicável, tinha de indeferir o mandado de segurança, porque não se podia convocar nova eleição; tinha de se diplomar o segundo colocado.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Mas é exatamente o que estou dizendo.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Na primeira parte, quando se entendeu ser aplicável, com cinco votos, o art. 224, ultrapassou-se essa questão, ou seja, deu-se a validade quanto à convocação de nova eleição.

Quanto ao modo de convocação, direta ou indireta, o voto do eminente relator é no sentido de ser direta, aí ficando vencidos somente eu e o Ministro Marco Aurélio.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Vou insistir. A questão prejudicial predetermina o resultado do julgamento. Ora, se o que o Ministro Caputo Bastos está dizendo é verdadeiro, divirjo, denego, porque se entendo que o único efeito da ação de impugnação de mandato é a perda do mandato eletivo, não posso ir adiante.

Como é que vou, ao mesmo tempo, dizer que o único efeito é esse e conceder um mandado de segurança para se realizar uma eleição quando, para mim, o terceiro colocado assume?

Não existe essa questão. Quando é prejudicial, não se vai além.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Mas essa matéria não está colocada no mandado de segurança. O mandado de segurança tem objeto único: definir-se, diante da insubsistência do pleito, se o novo escrutínio deve ser direto ou indireto. É a única matéria.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Se a única matéria é essa, então essa questão realmente é irrelevante nesse caso.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): Senhor Presidente, fica bem claro o resultado dos agravos regimentais. É importante.

Em relação ao agravo regimental do PHS, está prejudicado. Ao da Procuradoria, nego provimento e não conheço do de Otaviano, porque o dele quer a realização de eleição indireta.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): A ordem é concedida, nos termos do voto do relator, vencidos o Ministro Caputo Bastos e o presidente.

O agravo do Ministério Público é desprovido.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): Desprovido.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): O do Sr. Otaviano não é conhecido e o do partido é declarado prejudicado.

É a proclamação.

### **EXTRATO DA ATA**

MS nº 3.649/GO e AgRgMS nº 3.649/GO. Relator: Ministro Cezar Peluso – Impetrante: Partido Humanista da Solidariedade (PHS) – Municipal (Advs.: Dr. Alcides Botelho de Andrade e outro) – Órgão coator: Tribunal Regional Eleitoral de Goiás – Autoridade coatora: Juízo da 7ª Zona Eleitoral de Caldas Novas/GO – Litisconsorte Passivo: José de Araújo Lima (Adv.: Dr. Danilo S. de Freitas) – Agravante: Ministério Público Eleitoral – Agravado: Partido Humanista da Solidariedade (PHS) – Municipal (Advs.: Dr. Alcides Botelho de Andrade e outro) – Agravante: Otaviano da Cruz Vieira (Advs.: Dra. Angela Cignachi e outros) – Agravado: Partido Humanista da Solidariedade (PHS) – Municipal (Advs.: Dr. Alcides Botelho de Andrade e outro) – Agravante: Partido Humanista da Solidariedade (PHS) – Municipal (Advs.: Dr. Alcides Botelho de Andrade e outro) – Agravado: José de Araújo Lima (Adv.: Dr. Danilo S. de Freitas).

Usou da palavra, pelo impetrante, o Dr. Alcides Botelho de Andrade.

Decisão: O Tribunal, por maioria, vencidos os Ministros Caputo Bastos e Marco Aurélio, concedeu a ordem e, por unanimidade, desproveu o agravo regimental do Ministério Público Eleitoral, não conheceu do agravo regimental de Otaviano da Cruz Vieira e julgou prejudicado o agravo regimental do Partido Humanista da Solidariedade – PHS, na forma do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Caputo Bastos, Gerardo Grossi e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral eleitoral.

---

Notas taquigráficas dos Ministros Carlos Ayres Britto e Caputo Bastos sem revisão.

---

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE  
INSTRUMENTO Nº 8.905\*  
Uberaba – MG**

Relator: Ministro Arnaldo Versiani.

Agravante: Nilfan Fernandes da Silva.

Advogados: Dr. João Batista de Oliveira Filho e outros.

Agravado: Ministério Público Eleitoral.

**Crime eleitoral. Art. 299 do Código Eleitoral.**

**1. Conforme já reiteradamente decidido, o exame pelo presidente de Tribunal Regional Eleitoral de questões afetas ao mérito do recurso especial, por ocasião do juízo de admissibilidade, não implica invasão de competência do Tribunal Superior Eleitoral.**

**2. O crime de corrupção eleitoral, por ser crime formal, não admite a forma tentada, sendo o resultado mero exaurimento da conduta criminosa.**

**3. A decisão em sede de representação por captação ilícita de sufrágio não impede seja julgada procedente ação penal por crime de corrupção eleitoral, ainda que os fatos sejam os mesmos, tendo em vista a independência entre as esferas cível-eleitoral e penal.**

**Agravo regimental a que se nega provimento.**

---

\*Vide o acórdão nos EDclAgRgAg nº 8.905, de 19.2.2008, que deixa de ser publicado: embargos de declaração contra este acórdão desprovidos. Vide, também, o Ag nº 715.787, interposto contra decisão que não admitiu o recurso extraordinário contra este acórdão, em tramitação no STF quando do fechamento deste número.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em desprover o agravo regimental, nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 27 de novembro de 2007.

Ministro CEZAR PELUSO, vice-presidente no exercício da presidência –  
Ministro ARNALDO VERSIANI, relator.

---

Publicado no *DJ* de 19.12.2007.

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: Senhor Presidente, o egrégio Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais, por maioria, deu parcial provimento ao recurso interposto por Nilfan Fernandes da Silva, candidato a vereador no Município de Uberaba/MG, contra decisão de primeiro grau que julgou procedente denúncia oferecida pelo Ministério Público, condenando-o como incurso no art. 299 do Código Eleitoral.

O acórdão regional está assim ementado (fl. 415):

“Recurso criminal. Sentença condenatória. Art. 299 do Código Eleitoral e continuidade delitiva. Candidato a vereador. Eleições 2004.

Inexistência de litispendência entre AIJE e ação criminal. Independência das instâncias penal e cível.

Comprovação da distribuição de santinhos, panfletos, cupons de evento e ingressos com finalidade de captação de votos. Crime de natureza formal. Desnecessidade de resultado para consumação.

Dosagem da pena. Pressupostos do art. 59 do Código Penal favoráveis ao réu. Primariedade e bons antecedentes. Pena fixada no mínimo legal, com aumento face à continuidade delitiva. Substituição por uma pena restritiva de direito consistente em prestação de serviço à comunidade e pena de multa.

Recurso a que se dá provimento parcial”.

Opostos embargos de declaração, foram eles desprovidos em acórdão de fls. 452-457.

Seguiu-se a interposição de recurso especial, que não foi admitido por despacho do presidente do Tribunal *a quo* (fls. 477-480).

Daí o presente agravo de instrumento, ao qual neguei seguimento em decisão de fls. 507-513.

Nilfan Fernandes da Silva interpôs, então, agravo regimental (fls. 515-524), em que aponta nulidade da decisão do presidente da Corte Regional que não

admitiu o recurso especial, sustentando que o juízo de admissibilidade deve examinar apenas os pressupostos recursais, sem adentrar o mérito do recurso, cuja análise seria de competência da Corte superior.

Renova a argumentação de ofensa ao art. 14, II, do Código Penal, asseverando que, ainda que o crime de corrupção seja de natureza formal, ocorreu apenas na forma tentada, uma vez que o *show* e o sorteio, objetos da denúncia, não foram realizados por circunstâncias alheias à vontade do agravante.

Aduz que o Tribunal *a quo*, em sede de investigação judicial baseada nos mesmos fatos, reconheceu a captação ilícita de sufrágio na forma tentada, já tendo sido alcançada pela coisa julgada.

Defende que não há independência entre as instâncias cível e penal, uma vez que um fato que não é considerado ilícito cível-eleitoral não pode configurar um ilícito penal.

Reitera que, apesar de a natureza do crime em questão ser formal, não há crime sem resultado, e este não teria ficado configurado, uma vez que a vantagem oferecida seria inidônea.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI (relator): Senhor Presidente, no que diz respeito à alegação de nulidade da decisão que não admitiu o recurso especial, reitero o que consignei na decisão agravada (fls. 508-509):

“(…)

É uniforme a jurisprudência deste Tribunal Superior no sentido de que o exame de questões afetas ao mérito pelo presidente do Tribunal Regional Eleitoral, por ocasião do juízo de admissibilidade recursal, não implica usurpação da competência do TSE.

Nesse sentido:

‘Prestação de contas. Candidato. Vereador. Desaprovação. Decisões. Instâncias ordinárias. Ausência. Movimentação. Integralidade. Recursos. Conta bancária específica.

(…)

2. *Conforme já reiteradamente decidido nesta Casa, a fundamentação do juízo de admissibilidade do recurso especial não implica invasão de competência da Corte ad quem.*

(…)’ (Grifo nosso.) (Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 6.341, rel. Min. Caputo Bastos, de 1º.2.2006).

(…)”.

Sobre o tema, cito, ainda, o seguinte julgado desta Corte:

“Agravamento regimental. Agravamento de instrumento. Eleições 2006. Divergência não demonstrada. Reexame de fatos e provas. Não-provimento.

1. *A jurisprudência do TSE não considera haver usurpação de competência quando o TRE, no juízo de admissibilidade, examina o mérito do recurso especial eleitoral. Precedentes: AgRg no Ag nº 6.341/CE, rel. Min. Caputo Bastos, DJ de 10.3.2006, AgRg no Ag nº 4.533/PR, rel. Min. Carlos Velloso, DJ de 24.9.2004; AgRg no Ag nº 4.494/MG, rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 16.4.2004.*

(...)” (Grifo nosso.) (Agravamento Regimental no Agravamento de Instrumento nº 7.782, rel. Min. José Delgado, de 25.9.2007).

O agravante também insiste na argumentação de que o crime de corrupção teria sido praticado na forma tentada.

Não obstante, o próprio agravante reconhece que o crime de corrupção eleitoral é crime formal: “(...) em nenhum momento o ora agravante alegou que o crime do art. 299 C. Eleitoral não seria formal” (fl. 516).

Desse modo, o crime de corrupção eleitoral, por ser crime formal, não admite a forma tentada. No caso, a obtenção do benefício de participar do *show* e do sorteio configura mero exaurimento da conduta criminosa, não sendo necessário para a configuração do crime, como requer o agravante.

Nesse sentido, é o precedente citado na decisão impugnada, que transcrevo:

“Agravamento regimental. Agravamento de instrumento. Eleições 2004. Crime de corrupção eleitoral. Acerto da Corte Regional no enquadramento da conduta. Reexame do conjunto fático-probatório. Impossibilidade. Não-provimento.

1. A subsunção da conduta ao art. 299 do Código Eleitoral decorreu da análise do conjunto probatório, realizada na instância *a quo*. Inviável o reexame, em sede especial eleitoral (súmulas nºs 7/STJ e 279/STF).

(...)

3. *A corrupção eleitoral é crime formal e não depende do alcance do resultado para que se consuma. Descabe, assim, perquirir o momento em que se efetivou o pagamento pelo voto, ou se o voto efetivamente beneficiou o candidato corruptor. Essa é a mensagem do legislador, ao enumerar a promessa entre as ações vedadas ao candidato ou a outrem, que atue em seu nome (art. 299, caput, do Código Eleitoral).*

(...)” (Grifo nosso.) (Agravamento Regimental no Agravamento de Instrumento nº 8.649, rel. Min. José Delgado, de 5.6.2007).

Sobre a alegação de existência de coisa julgada, repito o que afirmei na decisão agravada (fls. 509-510):

“(…)

Em relação à argumentação de coisa julgada, em virtude do reconhecimento, pelo TRE/MG, em investigação judicial, de que houve apenas a tentativa de captação ilícita de sufrágio, também não assiste razão ao agravante, uma vez que esse fato não impede a procedência de denúncia, com fundamento no art. 299 do Código Eleitoral, baseado nos mesmos fatos.

Esse é o entendimento do TSE, conforme se verifica dos seguintes julgados:

‘*Habeas corpus*. Pedido de trancamento da ação penal. Alegação de falta de justa causa. Art. 299 do Código Eleitoral. Independência entre as esferas cível-eleitoral e a penal. Ordem denegada.

(…)

3. A eventual improcedência do pedido da ação de investigação judicial eleitoral não obsta a propositura da ação penal, ainda que os fatos sejam os mesmos, tendo em vista a independência entre as esferas cível-eleitoral e a penal. Precedentes.

4. Ordem denegada’ (grifo nosso). (*Habeas Corpus* nº 563, rel. Min. Carlos Ayres Britto, de 3.4.2007).

‘*Habeas corpus*. Trancamento de ação penal. Ação de investigação judicial. Improcedência. Requisitos legais preenchidos. Art. 299, CE. Precedentes.

1. *A investigação judicial eleitoral julgada improcedente não constitui óbice para a instauração de ação penal.*

(…)’ (Grifo nosso.) (Recurso em *Habeas Corpus* nº 561, rel. Min. Carlos Velloso, de 13.5.2003).

(…)”.

Em face dessas considerações, nego provimento ao agravo regimental.

### EXTRATO DA ATA

AgRgAg nº 8.905 – MG. Relator: Ministro Arnaldo Versiani – Agravante: Nilfan Fernandes da Silva (Advs.: Dr. João Batista de Oliveira Filho e outros) – Agravado: Ministério Público Eleitoral.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, desproveu o agravo regimental, na forma do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Cezar Peluso. Presentes os Srs. Ministros Carlos Ayres Britto, Joaquim Barbosa, José Delgado, Ari Pargendler, Gerardo Grossi, Arnaldo Versiani e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral eleitoral.

**RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 21.334**  
**Florianópolis – SC**

Relator originário: Ministro Francisco Peçanha Martins.

Redator para o acórdão: Ministro José Delgado.

Recorrente: Diretório Estadual do Partido Comunista do Brasil (PCdoB).

Advogadas: Dra. Evelise Conceição Machado e outras.

**Recurso especial eleitoral. Programa partidário. Inserções. 1º e 2º semestres de 2003. Argüição de inconstitucionalidade do art. 57, III, b, c.c. I, b, da Lei nº 9.096/95. Afronta ao princípio da isonomia partidária. Direito da agremiação à propaganda gratuita independentemente de representação legislativa. Inconstitucionalidade do art. 13 da Lei dos Partidos Políticos e de suas referências no corpo do diploma conforme ADIn nº 1.351-3/STF. Caput do art. 57 da Lei nº 9.096/95. Regra de transição. Exaurimento da eficácia da norma. Declaração pelo TSE da inconstitucionalidade da parte final da alínea b do inciso III do art. 57 da Lei nº 9.096/95.**

**1. A agremiação partidária, independentemente de representação legislativa, tem direito à propaganda gratuita em razão da declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei nº 9.096/95 e suas referências no corpo do diploma (ADIn nº 1.351-3 DJ de 30.3.2007, republicado em 29.6.2007).**

**2. O caput do art. 57 da Lei dos Partidos Políticos constitui regra de transição, temporalmente delimitada, não podendo adquirir contornos de definitividade.**

**3. A eficácia da regra de transição exauriu-se sem que tenha sobrevindo legislação a suprir o vácuo normativo.**

**4. O Tribunal Superior Eleitoral assenta a inconstitucionalidade da parte final da alínea b do inciso III do art. 57 da Lei nº 9.096/95 quanto à expressão “onde hajam atendido ao disposto no inciso I, b”.**

**5. Recurso julgado prejudicado.**

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, assentar a inconstitucionalidade da parte final da alínea b do inciso III do art. 57 da Lei nº 9.096/95.

Brasília, 11 de março de 2008.

Ministro MARCO AURÉLIO, presidente – Ministro JOSÉ DELGADO, redator para o acórdão.

---

Publicado no DJ de 23.4.2008.

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO FRANCISCO PEÇANHA MARTINS: Senhor Presidente, o Diretório Estadual do Partido Comunista do Brasil (PCdoB) interpõe recurso especial contra acórdão que julgou constitucional o art. 57, I, *b* e III, *b*, da Lei nº 9.096/95 e indeferiu o pedido de veiculação de programa partidário por meio de inserções regionais, em face de o partido não ter elegido nenhum deputado estadual.

Alega o recorrente que o art. 57, III, *b c.c I, b*, da Lei nº 9.096/95 rompe com o tratamento isonômico que é garantido aos partidos políticos pela Constituição Federal, pois:

“(…) os partidos que tivessem direito a funcionamento parlamentar e comprovação de registro no TSE até a promulgação da Lei nº 9.096/95 deveriam obter o mesmo direito de propaganda gratuita, independente da presença nas casas legislativas estaduais e municipais”.

Sustenta que o acórdão diverge de julgados do próprio TRE/SC e de outros tribunais regionais eleitorais, transcrevendo, em parte, as respectivas ementas e juntando cópia dos acórdãos.

A douta Procuradoria-Geral Eleitoral opinou pelo não conhecimento do recurso, e se conhecido, que no mérito seja improvido.

É o relatório.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO FRANCISCO PEÇANHA MARTINS (relator): Senhor Presidente, no tocante à alegada inconstitucionalidade do art. 57, III, *b c.c. o I, b*, da Lei nº 9.096/95, transcrevo da ementa do acórdão regional:

“Ao estabelecerem-se requisitos legais mínimos para o acesso gratuito dos partidos políticos ao rádio e à televisão – mediante os critérios que o legislador infraconstitucional entendeu razoáveis para um tratamento isonômico entre eles (art. 57, III, *b, c.c I, b*, da Lei nº 9.096/95) – não se afrontou a Constituição Federal, porquanto a inconstitucionalidade de lei há de ser demonstrada ao ensejo da arguição, confrontando-se a disposição da lei tida por inconstitucional e a norma constitucional que lhe sirva de paradigma’(precedentes: acórdãos-TRE/SC nº 16.224 e nº 16.225, de 14.2.2000). Assim, para que a Justiça Eleitoral possa deferir requerimento, formulado por representante de órgão partidário, para veicular inserções de propaganda político-partidária, faz-se necessário que todas as condições

prescritas na legislação vigente estejam preenchidas, sob pena de indeferimento (Ac. nº 16.256, de 6.7.2000) [Ac. TRE/SC nº 17.119, 31.10.2001, rel. juiz Otávio Roberto Pamplona]”.

Além disso, o comando constitucional incerto no art. 17, § 3º, da Constituição Federal, que assegura aos partidos políticos “(...) o acesso gratuito ao rádio e à televisão, na forma da lei”, é de eficácia contida, pois reserva à legislação infraconstitucional a sua disciplina. Nesse sentido, assentou o STF no julgamento da Medida Cautelar na ADIn nº 1.354-8/DF, relatada pelo Ministro Maurício Côrrea, *DJ* 25.5.2001, que esta norma permite que a lei restrinja a amplitude do direito “(...) a recursos do fundo partidário e ao acesso gratuito do rádio e à televisão (§ 3º do mesmo artigo), ao acrescentar que nesses casos o direito se dará na forma da lei”.

Assim, a Lei dos Partidos Políticos (Lei nº 9.096/95) apenas disciplina a norma constitucional sem, com isso, quebrar a isonomia entre as agremiações.

Esta Corte, no REspe nº 21.329/SP, *DJ* de 14.11.2003, relatado pelo Ministro Fernando Neves, assentou:

“Para que o partido político tenha direito ao funcionamento parlamentar a que se refere a alínea *b* do inciso I do referido art. 57, é necessário que, atendida a alínea *a*, a agremiação partidária eleja representante e obtenha um por cento dos votos na circunscrição”.

Como se verifica, o entendimento aqui adotado é no sentido de ser necessário que o partido eleja pelo menos um representante na Assembléia Legislativa do respectivo estado. Nestes autos isto não aconteceu.

Quanto ao alegado dissídio, não foi realizado o confronto analítico entre as teses, não se prestando para tanto a transcrição das ementas, salvo absoluta clareza e adequação ao caso, o que não ocorreu.

Isto posto, nego provimento ao recurso.

## ESCLARECIMENTOS

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Senhor Presidente, peço auxílio à memória de Vossa Excelência.

A Lei nº 9.504/97 estabeleceu só ter direito à televisão os partidos que tenham candidato e representação na Câmara dos Deputados, observados os critérios de distribuição do tempo: um terço, igualmente, e dois terços, proporcionalmente. Nós, examinando um acórdão, decidimos que todos os partidos que tivessem candidatos, independentemente da representação, participariam do terço de tempo

distribuído igualmente. Pergunto a Vossa Excelência se esse mesmo princípio não seria aplicável ao caso em pauta.

Vi o precedente citado, mas naquele caso discutimos apenas funcionamento parlamentar, e não é exigência. O caso destacado pelo eminente relator, do Ministro Maurício Corrêa, para mim, é amplitude do Direito. Penso ter sido isso que o Tribunal decidiu, baseado em parecer de Vossa Excelência, à época, procurador-geral da República.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE (presidente): Sim. Houve comentários meus acerca de um parecer do eminente Ministro Gilmar Mendes, na época em que eu era procurador-geral da República. O princípio foi fixado pelo Supremo Tribunal Federal: não se poderia negar um mínimo de acesso.

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Ele teria direito a aparecer, apenas teria mais ou menos tempo, de acordo com sua representação. Esse princípio fixado pelo Supremo aplicar-se-ia também a esse programa partidário?

O SENHOR MINISTRO FRANCISCO PEÇANHA MARTINS (relator): Desconheço o precedente do Ministro Sepúlveda Pertence. Os que conheço são inteiramente contrários à pretensão manifestada.

### **PEDIDO DE VISTA**

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: Senhor Presidente, peço vista dos autos.

### **EXTRATO DA ATA**

REspe nº 21.334 – SC. Relator: Ministro Francisco Peçanha Martins – Recorrente: Diretório Estadual do Partido Comunista do Brasil (PCdoB) (Advs.: Dra. Evelise Conceição Machado e outras).

Decisão: Após o voto do Ministro Francisco Peçanha Martins (relator), negando provimento ao recurso, antecipou o pedido de vista o Ministro Gilmar Mendes.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presente a Sra. Ministra Ellen Gracie e os Srs. Ministros Gilmar Mendes, Francisco Peçanha Martins, Humberto Gomes de Barros, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos, vice-procurador-geral eleitoral.

## VOTO (VISTA)

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: Senhores Ministros, a questão é a seguinte: o Partido Comunista do Brasil, (PCdoB), solicitou ao TRE catarinense autorização para veicular programa político partidário naquele estado, mediante inserções durante o 1º e 2º semestres de 2003. O TRE indeferiu o pedido por não ter o partido eleito representante para a Assembléia Legislativa estadual, como exigido pelo art. 4º, *b*, da Res.-TSE nº 20.034, alterada pela Res.-TSE nº 20.400.

O partido opôs embargos declaratórios, que foram rejeitados pelo Regional. Inconformado, o partido interpôs recurso especial.

Alega que o art. 57, III, *b*, combinado com o inciso I, *b*, da Lei nº 9.096/95 fere o princípio da isonomia, constitucionalmente assegurado às agremiações partidárias.

Argumenta que os partidos que tivessem direito a funcionamento parlamentar e comprovação do registro no TSE até a promulgação da Lei nº 9.096 deveriam obter o mesmo direito de propaganda gratuita, independentemente da presença nas casas legislativas estaduais e municipais.

Por fim, requer seja declarada a inconstitucionalidade do art. 57, I, *b* e III, *b*, da Lei nº 9.096/95.

O Ministério Público Eleitoral opina pelo desprovimento do recurso. Levados os autos a julgamento na sessão de 18.5.2004, o Ministro Peçanha Martins, relator, negou provimento ao recurso. Na linha da jurisprudência do Tribunal considerou ser necessário que o partido eleja pelo menos um representante na Assembléia Legislativa do respectivo estado.

Pedi vista para melhor apreciar o caso, porque está em dúvida, tendo em vista meu eventual interesse, se não estaria até prejudicado o recurso; todavia parece que subsiste, uma vez que o tema pode ter repercussão nos anos seguintes.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: É o parágrafo 3º do art. 56?

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: Do art. 57 da Lei nº 9.096/95 – discussão sobre a igualdade de chance no processo eleitoral.

Examino o tratamento legal conferido à matéria.

A Lei nº 9.096/95 estabeleceu os requisitos para que os partidos tenham direito a funcionamento parlamentar, art. 13:

Art. 13. Tem direito a *funcionamento parlamentar*, em todas as casas legislativas para as quais tenha elegido representante, o partido que, em cada eleição para a Câmara dos Deputados obtenha o apoio de, no mínimo, cinco por cento dos votos apurados, não computados os brancos e os nulos, distribuídos em, pelo menos, um terço dos estados, com um mínimo de dois por cento do total de cada um deles.

Os partidos que preenchem esse requisito têm direito a acesso ao rádio e à televisão, conforme disposição da mesma lei.

Art. 49. O partido que atenda ao disposto no art. 13 tem assegurado:

I – a realização de um programa, em cadeia nacional, e de um programa, em cadeia estadual, em cada semestre, com a duração de vinte minutos cada;

II – a utilização do tempo total de quarenta minutos, por semestre, para inserções de trinta segundos ou um minuto, nas redes nacionais, e de igual tempo nas emissoras estaduais.

Portanto, o art. 49 reporta-se diretamente ao art. 13 da Lei nº 9.096/95.

Regra de transição estabeleceu critérios para o acesso ao rádio e à televisão pelos partidos que, à época, não preenchiam os requisitos do art. 13.

Art. 57. No período entre o início da próxima legislatura e a proclamação dos resultados da segunda eleição geral subsequente para a Câmara dos Deputados, será observado o seguinte:

I – direito a *funcionamento parlamentar* ao partido com registro definitivo de seus estatutos no Tribunal Superior Eleitoral até a data da publicação desta lei que, a partir de sua fundação, tenha concorrido ou venha a concorrer às eleições gerais para a Câmara dos Deputados, elegendo representantes em duas eleições consecutivas:

a) na Câmara dos Deputados, toda vez que eleger representante em, no mínimo, cinco Estados e obtiver um por cento dos votos apurados no país, não computados os brancos e os nulos;

b) nas assembléias legislativas e nas câmaras de vereadores, toda vez que, atendida a exigência do inciso anterior, eleger representante para a respectiva Casa e obtiver um total de um por cento dos votos apurados na circunscrição, não computados os brancos e os nulos;

(...)

III – é assegurada, aos partidos a que se refere o inciso I, observadas, no que couber, as disposições do Título IV:

a) a realização de um programa, em cadeia nacional, com duração de dez minutos por semestre;

b) a utilização do tempo total de vinte minutos por semestre em inserções de trinta segundos ou um minuto, nas redes nacionais, e de igual tempo nas emissoras dos estados onde hajam atendido ao disposto no inciso I, b.

O art. 4º, b, da Res.-TSE nº 20.034, com redação alterada pela Res.-TSE nº 20.400, de 1998, regula a matéria:

Art. 4º Os tribunais regionais eleitorais, apreciando requerimento subscrito por representante legal dos órgãos partidários regionais, autorizarão, nas respectivas circunscrições:

a) a utilização do tempo de quarenta minutos, por semestre, para inserções de trinta segundos ou um minuto cada, ao partido que tenha funcionamento parlamentar, nos termos do art. 13 da Lei nº 9.096/95 (Lei nº 9.096/95, art. 46, § 6º);

b) a utilização do tempo de vinte minutos por semestre, para inserções de trinta segundos ou um minuto cada, ao partido que tenha funcionamento parlamentar, nos termos do art., 57, inciso I, nos estados onde, nas assembleias legislativas e nas câmaras dos vereadores, elegeram representante para a respectiva Casa e obtiveram um total de um por cento dos votos apurados na circunscrição, não computados os brancos e os nulos (Lei nº 9.096/95, art. 57, III, b c.c I, b).

Os partidos não alcançados pela regra do art. 13 ou pela regra de transição do art. 57 têm assegurada a utilização de um programa em cadeia nacional, em cada semestre, com duração de dois minutos, conforme o art. 48 da Lei nº 9.096/95.

Coube relevo observar que alguns sistemas constitucionais, como o alemão, lograram formular o princípio da igualdade de chances entre os partidos políticos como autêntico direito fundamental, assentando seus fundamentos, dentre outros, no postulado geral da igualdade.

Esse princípio, chamado *Chancengleichheit*, parece ter encontrado sua formulação inicial na República de Weimar, com as obras de Herman Heller e de Carl Schmidt.

Na concepção de Heller, o Estado de direito democrático encontra o seu atual fundamento principalmente na liberdade e igualdade de propaganda política, devendo assegurar-se a todas as agremiações e partidos igual possibilidade jurídica de lutar pela prevalência de suas idéias e interesses.

Notável publicista, acrescentava que a fórmula técnica para preservar a unidade da formação democrática assenta-se na livre submissão da minoria à vontade majoritária, isto é, na renúncia das frações minoritárias a uma superação da maioria, mediante o uso da violência. Isso pressupõe a renúncia à opressão da minoria e exige a preservação das perspectivas de ela vir a se tornar a maioria.

Por seu turno, advertia Carl Schmidt que um procedimento neutro e indiferente da democracia parlamentar poderia dar o ensejo à fixação de uma maioria por via da matemática ou da estatística, causando, dessa forma, o próprio esfacelamento do sistema de legalidade.

Tal situação só haveria de ser evitada com a adoção de um princípio consagrador da igualdade de chance para alcançar a maioria, aberto a todas as tendências e movimentos.

Enfaticamente, asseverava Carl Schmidt:

Sem esse princípio, as matemáticas das maiorias, com sua indiferença frente ao conteúdo do resultado, não só seriam jogo grotesco e um insolente escárnio de toda a justiça, senão que a causa do conceito de legalidade derivada das ditas matemáticas, essas acabariam também com o sistema mesmo, desde o instante em que se ganharia a primeira maioria, pois essa primeira maioria se instituiria, em seguida, legalmente como poder permanente.

A igualdade de chance é aberta a todos, não pode separar-se mentalmente do estado legislativo parlamentar. Essa igualdade permanece como princípio de justiça e como uma condição vital para a auto-conservação.

Com impecável lógica, consignava o publicista que a legalidade do poder estatal conduz à negação e à derrogação do direito de resistência enquanto direito, porque, ao poder legal conceitualmente, não é dado cometer injustiças, podendo para isso converter em ilegalidade toda a resistência e revolta contra a injustiça e a anti-juridicidade.

Destarte, a adoção do princípio de igualdade de chance constitui condição indispensável ao exercício legal do poder, uma vez que a minoria somente há de renunciar ao direito de resistência se ficar assegurada a possibilidade de vir a se tornar a maioria.

De novo cito Schmidt e depois repasso essa questão sobre a Constituição de Bonn, na Lei Fundamental de 1949.

Esses elementos serviram de base para o desenvolvimento da constituição jurisprudencial, iniciada pela Corte Constitucional Alemã em 1952.

Observe-se que, nos primeiros tempos, a jurisprudência da Corte parecia identificar o princípio da igualdade de chances com o direito de igualdade eleitoral. As controvérsias sobre financiamento de partidos e a distribuição de horários para as transmissões radiofônicas e televisivas ensejaram o estabelecimento da distinção entre o princípio da igualdade de chances, propriamente dito, e o direito de igualdade eleitoral.

Os preceitos constitucionais atinentes à liberdade partidária e ao postulado geral de isonomia passaram a ser invocados como fundamento do direito de igualdade de chances dos partidos políticos.

Converteu-se, assim, a igualdade de chances em princípio constitucional autônomo ou autêntico direito fundamental dos partidos, assegurando-se às agremiações tratamento igualitário por parte do poder público e dos seus delegados.

Inicialmente, referi ao tribunal constitucional a orientação que preconizava a aplicação estritamente formal do princípio de igualdade de chances. Todavia, ao

apreciar controvérsia sobre a distribuição de horário para a transmissão radiofônica, introduziu-se o conceito de igualdade de chance gradual, de acordo com a significação do partido.

Considerou-se, entre outros aspectos, que o tratamento absolutamente igualitário levaria a uma completa distorção da concorrência, configurando uma equiparação legal das diferentes possibilidades, manifesta afronta ao princípio da neutralidade. Este deveria ser observado pelo poder público em relação a todos os partidos.

A Lei Alemã dos Partidos de 1967 veio consagrar, no § 5º, o princípio da igualdade de chances tal como concebido pela jurisprudência da Corte, estabelecendo regras a propósito.

Como se constata, o § 5º da Lei dos Partidos consagrou a gradação da igualdade de chances. É evidente que uma interpretação literal do dispositivo poderia converter o postulado de igualdade de chances numa garantia do *status quo*, consolidando-se a posição dos partidos estabelecidos. Tal possibilidade já havia sido enunciada por Carl Schmidt ao reconhecer que os partidos no governo desfrutam inevitável vantagem, configurando-se uma autêntica e supralegal mais-valia política, decorrente do exercício do poder.

Não se pode negar, pois, que os partidos estabelecidos gozam de evidente primazia em relação aos chamados *new commerce*, decorrentes, sobretudo, de uma posição consolidada na ordem política.

Por outro lado, a realização de eleições, com o propósito de formar um parlamento capaz de tomar decisões, respaldada por uma nítida maioria, enseja, não raras vezes, modificações legítimas nas condições de igualdade.

Disso pode resultar, à evidência, um congelamento do sistema partidário. Todavia, há de se observar que o direito de igualdade de chances não se compadece com a ampliação ou a consolidação dos partidos estabelecidos. Eventual supremacia há de ser obtida e renovada em processo eleitoral justo e abrangente da totalidade da composição partidária.

Como já ressaltado, a gradação da igualdade de chances, tal como desenvolvida pela Corte constitucional e assente na Lei dos Partidos, há de levar em conta a significação do partido. Essa deve corresponder à sua participação na formação da vontade política. E o critério fundamental para a aquisição do grau de influência da vontade política é fornecido basicamente pelo desempenho eleitoral. Não há outro critério.

Não há dúvida de que a gradação da igualdade de chances deve-se realizar *cum granum salis*, de modo a assegurar razoável e adequada eficácia a todo e qualquer esforço partidário. Até porque o abandono da orientação que consagra a igualdade formada nos partidos não pode ensejar, em hipótese alguma, a nulificação do tratamento igualitário que lhes deve ser assegurado pelo poder público.

Tal constatação mostra-se particularmente problemática no que concerne à distribuição dos horários para as transmissões radiofônicas e televisivas. Uma radical gradação do direito de igualdade de chances acabaria por converter-se em autêntica garantia do *status quo*.

Daí ter-se consolidado, na jurisprudência constitucional alemã, orientação que assegura a todos os partícipes do prélio eleitoral pelo menos uma adequada e eficaz propaganda. Considera-se, assim, que há de ter um tempo mínimo de transmissão que há de ser assegurado a todos os concorrentes, independentemente de sua significação política ou partidária.

Ainda assim, verificam-se, na doutrina, certas reservas à gradação do direito de igualdade de chances no tocante às transmissões eleitorais. É que tal oportunidade assume a relevância extraordinária para os pequenos partidos e as novas agremiações, diversamente dos chamados partidos estabelecidos, que não dispõem de meios adequados para difundir a sua plataforma eleitoral.

Tais considerações estão a demonstrar que, não obstante eventuais percalços na ordem jurídica ou fática, a igualdade de chances concebida como princípio constitucional autônomo constitui expressão jurídica da neutralidade do Estado em relação aos diversos concorrentes. O seu fundamento não se assenta única e exclusivamente no postulado da igualdade. Ao reverso, a igualdade de chances é considerada como derivação direta dos preceitos constitucionais que consagram o regime democrático e pluripartidário.

Assentes tais fundamentos, cumpre indagar se esse princípio, tal como desenvolvido pela doutrina e jurisprudência alemãs, afigura-se compatível com o ordenamento jurídico brasileiro.

Considera-se, de imediato, que o postulado geral de igualdade tem ampla aplicação entre nós, não se afigurando possível limitar o seu alcance, em princípio, às pessoas naturais e ao restringir sua autorização a determinadas situações ou atividades.

Nesse sentido, já observara Seabra Fagundes que tão vital se afigura o princípio ao perfeito estruturamento do Estado democrático, e tal é a sua importância como uma das liberdades públicas – para usar a clássica terminologia de inspiração francesa – que, não obstante expressa como garantia conferida a brasileiros e estrangeiros residentes no país, o que denota, à primeira vista, ter tido em mira apenas as pessoas físicas, se tornou pacífico alcançar também as pessoas jurídicas.

Em virtude da força irradiante do princípio da igualdade, espairose, por todo o ordenamento jurídico, contemplando, de forma ampla, todos os direitos e situações. Daí ter asseverado Francisco do Campos:

A cláusula relativa à igualdade diante da lei vem em primeiro lugar na lista dos direitos e garantias que a Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país.

Não foi por acaso, ou arbitrariamente, que o legislador constituinte iniciou com o direito à igualdade e a enumeração dos direitos individuais. Dando-lhe primeiro lugar na enumeração, quis significar expressivamente, embora de maneira tácita, que o princípio de igualdade rege todos os direitos em seguida a ele. É como se o art. 141 da Constituição – falava da Constituição de 1946 – estivesse assim redigido: “A Constituição assegura, com igualdade, os direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes”.

Explicitando esse pensamento, acrescentava o insigne jurista que o princípio da igualdade tem por escopo a proteção da livre concorrência entre os homens em todos os âmbitos da atividade. Chegava à conclusão de que se aplicava, inclusive, aos partidos políticos.

Portanto, parece-me despicienda essa discussão sobre a importância da isonomia nas relações estatais. Entendo, portanto, aplicável inequivocamente aqui aos partidos políticos.

Aludidas dificuldades não devem ensejar, à evidência, o estabelecimento de quaisquer discriminações quanto à possibilidade de distinção entre os partidos estabelecidos e os *new commerce*, porquanto eventual distinção haveria de resultar, inevitavelmente, no próprio falseamento do processo de livre concorrência.

É fácil ver, assim, que toda e qualquer distorção no sistema de concorrência dos partidos afeta, de forma direta e frontal, o princípio da isonomia, enquanto o parâmetro é baldrame dos demais direitos e garantias.

Não se afirme, outrossim, que ao legislador seria dado estabelecer distinções entre os concorrentes com base em critérios objetivos, desde que tais distinções impliquem alteração das condições mínimas de concorrência, evidente se afigura a sua incompatibilidade com a ordem constitucional calcada no postulado da isonomia.

Não parece subsistir dúvida, portanto, de que o princípio da isonomia tem integral aplicação à atividade político-partidária, fixando os limites e contornos do poder de regular a concorrência entre os partidos.

Ademais, como já observado, faz-se mister notar que o princípio da igualdade de chances entre os partidos políticos parece encontrar fundamento igualmente nos preceitos constitucionais que instituem o regime democrático, representativo e pluripartidário. Tal modelo realiza-se, efetivamente, por meio da atuação dos partidos, que são, por isso, elevados à condição de autênticos e peculiares órgãos estatais com relevantes e indispensáveis funções atinentes à formação da vontade política, à criação de legitimidade e ao processo contínuo de mediação entre o povo e o estado.

Essa mediação tem o seu ponto de culminância na realização de eleições e com a livre concorrência das diversas agremiações partidárias, e a disputa eleitoral é a condição indispensável ao próprio modelo representativo. Aqui cito Rezek, para então concluir.

Portanto, não se afigura necessário despender qualquer esforço de argumentação para que se possa afirmar que a concorrência dos partidos, inerente ao próprio modelo democrático e representativo, tem como pressuposto inarredável o princípio da igualdade de chances. No caso em apreço, não há dúvida de que o critério adotado pelo legislador, na distribuição dos horários de propaganda eleitoral, impossibilitou o acesso ao rádio e à televisão dos partidos políticos habilitados que não contam com representantes na Assembléia Legislativa estadual.

Ainda que se possa considerar razoável a sistemática estabelecida pelo legislador, no tocante à distribuição dos horários de acordo com a representação parlamentar, afigura-se inevitável reconhecer que a negação, ainda que limitada, do direito de acesso ao rádio e à televisão não se compadece com o princípio da igualdade de chance.

O legislador avaliou o grau de participação dos partidos enquadrados na hipótese do art. 57 e considerou relevante. A intenção era evitar que esses partidos desaparecessem do cenário político e permitir que se tornassem partidos em caráter definitivo. Por essa razão foi estabelecida a regra de transição. No entanto, a norma, à toda evidência, mostrou-se insuficiente para viabilizar a ascensão desses partidos à condição prevista no art. 13 da Lei nº 9.096/95. Pior, ao não permitir a divulgação dos partidos em fase de transição, impondo-lhes critérios por demais rigorosos, acaba por criar obstáculos praticamente intransponíveis ao desenvolvimento dessas agremiações.

Destarte, peço vênua ao eminente relator para divergir do seu voto, a fim de declarar a inconstitucionalidade da parte final da alínea *b* do inciso III do art. 57 da Lei nº 9.096/95, na parte em que diz “onde hajam atendido ao disposto no inciso I, *b*”, e, por conseguinte, para dar provimento ao recurso.

É como voto.

## ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Pela decisão proferida, o acesso estaria inviabilizado a esses partidos que não alcançaram o total de 1% dos votos, na circunscrição, na Assembléia Legislativa.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (presidente): Esse era o reclame do Partido Comunista do Brasil.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Seria só com relação às inserções? Lei nº 9.096/95, art. 57, III, *b*:

Art. 57. (...)

(...)

b) a utilização do tempo total de vinte minutos por semestre em inserções de trinta segundos ou um minuto, nas redes nacionais, e de igual tempo nas emissoras dos estados (...).

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (presidente): Essa é a proposta. Essa é uma velha discussão. Certa feita, ainda quando procurador-geral da República, eu e o Ministro Sepúlveda Pertence suscitamos esse debate, e retomo um pouco a discussão.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Talvez tenhamos de enfrentar o mesmo tema com relação aos debates. E há também aquela vinculação a candidatos.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (presidente): É importante assentar, pelo menos, que há um direito fundamental dos partidos à igualdade de chances. Há de haver pelo menos um piso mínimo.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: E afastar o princípio da neutralidade, neste caso, ou seja, prevalecer o princípio da igualdade de condições para concorrer.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: O acesso na veiculação quanto à forma da divulgação. Claro, não sairão jamais do patamar em que estão. É interessante a matéria. O período coberto, presidente, é o da cabeça do art. 57 da Lei nº 9.096/95:

Art. 57. No período entre o início da próxima legislatura e a proclamação dos resultados da segunda eleição geral (...).

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (presidente): Exato.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Senhor Presidente, ouvi atentamente o voto de Sua Excelência, em que faz homenagem ao princípio da igualdade e também ao fortalecimento do regime democrático e à participação dos partidos no processo eleitoral.

Acompanho o posicionamento assumido por Vossa Excelência.

## **VOTO**

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Senhor Presidente, acompanho Vossa Excelência.

## **VOTO**

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI: Senhor Presidente, acompanho Vossa Excelência.

## **PEDIDO DE VISTA**

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Senhor Presidente, peço vista dos autos.

## **EXTRATO DA ATA**

REspe nº 21.334 – SC. Relator: Ministro Francisco Peçanha Martins – Recorrente: Diretório Estadual do Partido Comunista do Brasil (PCdoB) (Advs.: Dra. Evelise Conceição Machado e outras).

Decisão: Após o voto do Ministro Peçanha Martins (relator), negando provimento ao recurso, e os votos dos Ministros Gilmar Mendes (presidente), José Delgado, Caputo Bastos e Gerardo Grossi, dando-lhe provimento para declarar a inconstitucionalidade da parte final da alínea *b* do inciso III do art. 57 da Lei nº 9.096/95, pediu vista o Ministro Cezar Peluso.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Gilmar Mendes. Presentes os Srs. Ministros Marco Aurélio, Cezar Peluso, Cesar Asfor Rocha, José Delgado, Caputo Bastos, Gerardo Grossi e o Dr. Antônio Fernando Souza, procurador-geral eleitoral.

## **VOTO (VISTA)**

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Senhor Presidente,

1. O Partido Comunista do Brasil (PCdoB) formulou pedido ao Tribunal Regional Eleitoral, para que lhe fosse autorizada a veiculação de programa político-partidário mediante inserções durante o primeiro e o segundo semestres de 2003 (fl. 2).

O TRE indeferiu o pedido, por não ter o partido eleito representante para a Assembléia Legislativa estadual, como exigido pelo art. 4º, *b*, da Res.-TSE nº 20.034/97, alterado pela Res.-TSE nº 20.400/98 (fl. 50).

O partido opôs embargos declaratórios, que foram rejeitados (fls. 57 e 60).

O PCdoB interpõe, então, este recurso especial (fl. 67). Alega que o art. 57, III, *b*, c.c. I, *b*, da Lei nº 9.096/95, fere o princípio constitucional da isonomia. Sustenta que os partidos com direito a funcionamento parlamentar e comprovação de registro do Tribunal Superior Eleitoral, até a promulgação da Lei nº 9.096/95, deveriam ter o mesmo direito à propaganda gratuita, independentemente de presença nas casas legislativas estaduais e municipais (fl. 68).

Requer, ainda, seja declarada a inconstitucionalidade do art. 57, I, *b*, e III, *b*, da Lei nº 9.096/95.

O Ministério Público opina pelo improvimento do recurso (fl. 93).

Na sessão de 18.5.2004, o Ministro Peçanha Martins, relator do feito à época, negou provimento ao recurso, por entender que seria necessário que o partido tivesse elegido, ao menos, um representante para a Assembléia Legislativa estadual (fl. 105).

Os Ministros Gilmar Mendes, José Delgado, Caputo Bastos e Gerardo Grossi votaram, na sessão de 18.5.2004, pelo provimento do recurso, para declarar a inconstitucionalidade parcial do art. 57 da Lei nº 9.096/95 (fl. 106).

Pedi vista.

2. Insiste o Diretório Estadual do PCdoB em que se declare a inconstitucionalidade do art. 57 da Lei nº 9.096/95, que impossibilitou acesso às inserções estaduais no rádio e na TV em 2003, pois, apesar de ter, à época, representatividade na Câmara dos Deputados, não a tinha na Assembléia Legislativa.

As regras relativas ao direito de acesso ao rádio e à televisão modificaram-se.

É que o STF julgou inconstitucionais o art. 13 da Lei nº 9.096/95 e as suas referências no corpo desse diploma legal, inclusive na cabeça do art. 49; neste artigo, aliás, aquela Corte também declarou inconstitucionais os incisos I e II

Partido político. Funcionamento parlamentar. Propaganda partidária gratuita. Fundo Partidário. Surge conflitante com a Constituição Federal lei que, em face da gradação de votos obtidos por partido político, afasta o funcionamento parlamentar e reduz, substancialmente, o tempo de propaganda partidária gratuita e a participação no rateio do Fundo Partidário. Normatização. Inconstitucionalidade. Vácuo. Ante a declaração de inconstitucionalidade de leis, incumbe atentar para a inconveniência do vácuo normativo, projetando-se, no tempo, a vigência de preceito transitório, isso visando a aguardar nova atuação das Casas do Congresso Nacional. (ADI nº 1.351-3/DF, de 7.12.2006, rel. Min. Marco Aurélio)

Observa-se, na ementa do julgado, que a disposição transitória do art. 57 da Lei nº 9.096/95, em face do reconhecimento da inconstitucionalidade dos arts. 13

e 49, ganhou contornos de definitividade, ao menos até nova legislação, que ainda não sobreveio.

O art. 57 assim dispõe, *verbis*:

Art. 57. No período entre o início da próxima legislatura e a proclamação dos resultados da segunda eleição geral subsequente para a Câmara dos Deputados, será observado o seguinte:

I – direito a funcionamento parlamentar ao partido com registro definitivo de seus estatutos no Tribunal Superior Eleitoral até a data da publicação desta lei que, a partir de sua fundação, tenha concorrido ou venha a concorrer às eleições gerais para a Câmara dos Deputados, elegendo representante em duas eleições consecutivas:

a) na Câmara dos Deputados, toda vez que eleger representante em, no mínimo, cinco estados e obtiver um por cento dos votos apurados no país, não computados os brancos e os nulos;

b) nas assembleias legislativas e nas câmaras de vereadores, toda vez que, atendida a exigência do inciso anterior, eleger representante para a respectiva Casa e obtiver um total de um por cento dos votos apurados na circunscrição, não computados os brancos e os nulos;

[...]

III – é assegurada, aos partidos a que se refere o inciso I, observadas, no que couber, as disposições do Título IV:

a) a realização de um programa, em cadeia nacional, com duração de dez minutos por semestre;

b) a utilização do tempo total de vinte minutos por semestre em inserções de trinta segundos ou um minuto, nas redes nacionais e de igual tempo nas emissoras dos estados onde hajam atendido ao disposto no inciso I, *b*.

A Res. TSE nº 20.400/98 regulamentou a matéria:

Art. 4º Os tribunais regionais eleitorais, apreciando requerimento subscrito por representante legal dos órgãos partidários regionais, autorizarão, nas respectivas circunscrições:

I – a utilização do tempo de vinte minutos por semestre, para inserções de trinta segundos ou um minuto cada, ao partido que tenha funcionamento parlamentar, nos termos do art. 57, inciso I, nos estados onde, nas assembleias legislativas e nas câmaras dos vereadores, elegeram representante para a respectiva Casa e obtiveram um total de um por cento dos votos apurados na circunscrição, não computados os brancos e os nulos (Lei nº 9.096/95, art. 57, III, *b* c.c I, *b*). (Res.-TSE nº 22.503/2006).

O cerne da questão está em que a legislação, com suas restrições, impossibilita o acesso ao rádio e à televisão a partidos políticos habilitados na esfera nacional, mas que não possuam representantes em nível estadual.

Acompanho a divergência, julgando se deva aplicar, aqui, o princípio da igualdade.

A lei regulamentadora do art. 17, § 3º, da Constituição da República, há de garantir mínimo e razoável acesso ao rádio e à televisão; atender ao princípio da igualdade e, também, ao fundamento do pluralismo político (art. 1º, V, da Constituição da República), sustentáculo do direito da minoria.

Como bem consignou o Ministro Gilmar Mendes:

[...]

38. Ainda que se possa considerar razoável a sistemática estabelecida pelo legislador no tocante à distribuição dos horários, de acordo com a representação parlamentar, afigura-se inevitável reconhecer que a negação, ainda que limitada, do direito de acesso ao rádio e à televisão, não se compadece com o postulado da “igualdade de chances”.

39. O legislador avaliou o grau de participação dos partidos enquadrados na hipótese do art. 57 e considerou-o relevante. A intenção era evitar que estes partidos desaparecessem do cenário político e permitir que se tornassem partidos em caráter definitivo. Por essa razão foi estabelecida a regra de transição. No entanto, a norma, a toda evidência, mostrou-se insuficiente para viabilizar a ascensão destes partidos à condição prevista no art. 13 da Lei nº 9.096/95. Pior. Ao não permitir a divulgação dos partidos em fase de transição, impondo-lhes critérios por demais rigorosos, acaba por criar obstáculos praticamente intransponíveis ao desenvolvimento dessas agremiações.

[...].

3. Pelo exposto, voto pelo provimento do recurso, para que seja declarada a inconstitucionalidade da expressão “onde hajam atendido ao disposto no inciso I, *b*”, constante da parte final da alínea *b* do inciso III do art. 57 da Lei nº 9.096/95.

## ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ministro, só há um problema. Essa norma mostrou-se temporária. Pela cabeça do artigo, temos:

Art. 57. No período entre o início da próxima legislatura [próxima, a partir da lei] e a proclamação dos resultados da segunda eleição geral subsequente [essa segunda eleição geral já houve para a Câmara] para a Câmara dos Deputados, será observado o seguinte:

[...].

Como não há uma consequência prática, quanto ao tempo...

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Penso que podemos reconhecer a inconstitucionalidade, julgando prejudicado o recurso em seu aspecto prático e deixando o exame e a discussão da questão constitucional para a próxima eleição.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Parece-me que o Ministro Marco Aurélio foi relator desse caso no Supremo, que já declarou a inconstitucionalidade.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Teríamos de ver a decisão, pois não me recordo.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Tenho a decisão de Vossa Excelência aqui.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Está aqui: ADIn nº 1.351.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Já não figura mais? E não há consequência prática quanto ao recurso especial eleitoral. Eles estariam a buscar justamente o tempo, mas o tempo passou. O julgamento teve início em 2004.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Foi veiculado na TV na eleição de 2003.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Declaramos prejudicado o recurso?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Sim.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Declaramos prejudicado o recurso e, como há o pronunciamento do Supremo quanto à inconstitucionalidade do preceito...

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: O Supremo declarou inconstitucional o art. 13 da Lei nº 9.096/95 e as referências do corpo na cabeça do art. 49.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ministro Ari Pargendler, que tem o acórdão, declaramos a inconstitucionalidade também do art. 57?

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Não. “Declarando a inconstitucionalidade do art. 13; do art. 57, inciso II”.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Não é o caso. Aqui é inciso III, alínea *b*.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Então, declaramos o prejuízo do recurso? Assentamos o prejuízo do recurso especial.

O problema são os votos proferidos.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Como resolveremos esse problema?

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Já não há maioria para declarar prejudicado.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Todos já votaram e ninguém pode voltar atrás. Senhor Presidente, é melhor darmos provimento ao recurso e ele ficar sem efeito prático.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Porque a norma já exauriu a sua eficácia.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Já exauriu o efeito prático, mas é importante para o efeito de inconstitucionalidade declarado.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Não poderíamos apenas completar o julgamento no que tange à declaração de inconstitucionalidade e, em seguida, declarar a perda de objeto?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Quem declarará a perda do objeto?

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: O Ministro Caputo Bastos.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Mas tem de haver quatro votos.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Há quatro votos para declarar a perda: Ministros Caputo Bastos, José Delgado, Cezar Peluso e Marco Aurélio.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Podemos fazer isso: declaramos a inconstitucionalidade.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Porque a declaração de inconstitucionalidade terá sido feita pelo Plenário.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Em que corrente Vossa Excelência me incluiu?

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Na corrente que julgará prejudicado.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Que declarou a inconstitucionalidade.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Está certo.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: E assim acho que resolvemos a questão.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): O Tribunal, colhido o voto do Ministro Cezar Peluso e o do presidente, no sentido, este último, do prejuízo do recurso interposto, assentou a inconstitucionalidade do inciso III da alínea *b* do art. 57 da Lei nº 9.096/95.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Na verdade, é a expressão que é declarada inconstitucional: “onde hajam atendido ao disposto no inciso I, *b*”.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Redigirá o acórdão o Ministro José Delgado, que primeiro votou no sentido do entendimento majoritário e que continua no Tribunal.

### **EXTRATO DA ATA**

REspe nº 21.334 – SC. Relator originário: Ministro Francisco Peçanha Martins – Redator para o acórdão: Ministro José Delgado – Recorrente: Diretório Estadual do Partido Comunista do Brasil – PCdoB (Advs.: Dra. Evelise Conceição Machado e outras).

Decisão: O Tribunal, colhidos os votos dos Ministros Cezar Peluso e Marco Aurélio (presidente) no sentido, este último, do prejuízo do recurso interposto,

assentou a inconstitucionalidade da parte final da alínea *b* do inciso III do art. 57 da Lei nº 9.096/95.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Caputo Bastos, Marcelo Ribeiro e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral eleitoral.

---

**RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 25.568**  
**Lins – SP**

Relator: Ministro Arnaldo Versiani.

Recorrentes: Aparecida de Fátima Domingues Ottenio Pires e outros.

Advogados: Dr. Arnaldo Malheiros e outros.

Recorridas: Keiko Obara Kurimori e outra.

Advogados: Dr. Hélio Freitas de Carvalho da Silveira e outros.

**Recurso especial. Substituição de candidato a vice-prefeito.**

**Observado o prazo de dez dias contado do fato ou da decisão judicial que deu origem ao respectivo pedido, é possível a substituição de candidato a cargo majoritário a qualquer tempo antes da eleição (art. 101, § 2º, do Código Eleitoral), sem ofensa ao art. 57 da Res. nº 21.608/2004, sobretudo consideradas as peculiaridades do caso.**

**Recurso especial não provido.**

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

Brasília, 6 de dezembro de 2007.

Ministro MARCO AURÉLIO, presidente – Ministro ARNALDO VERSIANI, relator.

---

Publicado no *DJ* de 14.3.2008.

**RELATÓRIO**

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: Senhor Presidente, a Coligação Ética, Honestidade e Competência, no dia 2.10.2004, comunicou ao Juízo Eleitoral da 67ª Zona Eleitoral do Estado de São Paulo a renúncia de seu

candidato a vice-prefeito Francisco Obara Kurimori, requerendo a sua substituição por Keiko Obara Kurimori.

Aquele juízo eleitoral indeferiu o pedido de substituição, por intempestividade, nos termos do art. 57 da Res. nº 21.608/2004 do TSE.

Tanto a Coligação Ética, Honestidade e Competência, quanto Keiko Obara Kurimori, interpuseram recursos, que foram providos pelo Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo, em acórdão assim ementado (fl. 213):

“Recurso cível. Registro de candidato. Eleição municipal. Vice-prefeito que teve o registro cassado. Substituição. Pedido requerido em prazo inferior às vinte e quatro horas antecedentes à realização da eleição. Intempestividade. Afastamento. Recursos providos para determinar o processamento da substituição pleiteada.”

Aparecida de Fátima Domingues Ottenio Pires, José Luiz Bittencourt Leão e a Coligação Unidos por Lins opuseram embargos de declaração, que foram rejeitados pelo acórdão de fls. 274-285.

Também interpuseram aquelas mesmas pessoas recurso especial, com apoio nas alíneas *a* e *b*, do inciso I, do art. 276, do Código Eleitoral, indicando “como afrontada a disposição do art. 57 da Res. nº 21.608 do TSE” e “como divergente o v. Ac. nº 22.859, de 18.9.2004, do e. Tribunal Superior Eleitoral” (fl. 255).

O recurso especial não foi admitido, mas, em sessão de 1º.9.2005, este Tribunal deu provimento ao Agravo de nº 5.665, relatado pelo Ministro Caputo Bastos (certidão de fl. 534).

Os recorridos apresentaram contra-razões, a fls. 540-582.

A Procuradoria-Geral Eleitoral opinou pelo conhecimento e provimento do recurso especial (fls. 611-613).

## VOTO

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI (relator): Senhor Presidente, a questão controvertida nos autos diz respeito à interpretação do art. 57, *caput*, da Res. nº 21.608 deste Tribunal, que tem o seguinte teor:

“Nas eleições majoritárias, a substituição poderá ser requerida até vinte e quatro horas antes da eleição, desde que observado o prazo do § 2º do artigo anterior.”

Esse prazo do § 2º, do art. 56, ali referido, é o de “até dez dias contados do fato ou da decisão judicial que deu origem à substituição”.

Sobre a possibilidade de substituição de candidato, nas eleições majoritárias, dispõe o art. 13 da Lei nº 9.504/97:

“Art. 13. É facultado ao partido ou coligação substituir candidato que for considerado inelegível, renunciar ou falecer após o termo final do prazo do registro ou, ainda, tiver seu registro indeferido ou cancelado.

§ 1º A escolha do substituto far-se-á na forma estabelecida no estatuto do partido a que pertencer o substituído, e o registro deverá ser requerido até dez dias contados do fato ou da decisão judicial que deu origem à substituição.”

A Lei nº 9.504/97 não contém qualquer prazo para a substituição do candidato, nas eleições majoritárias, considerando a data da realização do pleito, ao contrário do que ocorre, nas eleições proporcionais, em que, de acordo com o § 3º, daquele mesmo art. 13, “a substituição só se efetivará se o novo pedido for apresentado até sessenta dias antes do pleito”.

Assim também já o era nas leis anteriores casuisticamente editadas por ocasião de cada novo pleito.

Tanto assim o era, que, por exemplo, ao responder à Consulta nº 9.323, em 14.12.88, este Tribunal assentou, relativamente, às eleições majoritárias, que os “candidatos poderão ser substituídos a qualquer tempo”.

E, para responder a essa consulta, o relator, Ministro Francisco Rezek, se baseou em parecer da Procuradoria-Geral Eleitoral, da lavra do então procurador-geral, posteriormente Ministro Sepúlveda Pertence, nestes termos:

*“4. A nosso ver, concessa maxima venia, as instruções da Corte superior regulando o próximo pleito de 15 de novembro foi omissa em questão essencial: até quando poderão ser substituídos os candidatos que vierem a renunciar, falecer ou ser declarados inelegíveis após o termo final do prazo de registro.*

*5. Na hipótese de candidatos às eleições majoritárias que vierem a falecer, renunciar ou serem declarados inelegíveis, a substituição dar-se-á a qualquer tempo (Código Eleitoral, art. 101; v. Res. nº 12.171, de 2.7.85, eleições municipais de 1985). ...”*

Com efeito, preceitua o citado art. 101 do Código Eleitoral:

“Art. 101. Pode qualquer candidato requerer, em petição com firma reconhecida, o cancelamento do registro do seu nome.

§ 1º Desse fato, o presidente do Tribunal ou o juiz, conforme o caso, dará ciência imediata ao partido que tenha feito a inscrição, ao qual ficará

ressalvado o direito de substituir por outro o nome cancelado, observadas todas as formalidades exigidas para o registro e desde que o novo pedido seja apresentado até 60 (sessenta) dias antes do pleito.

§ 2º Nas eleições majoritárias, se o candidato vier a falecer ou renunciar dentro do período de 60 (sessenta) dias mencionados no parágrafo anterior, o partido poderá substituí-lo; se o registro do novo candidato estiver deferido até 30 (trinta) dias antes do pleito, serão confeccionadas novas cédulas, caso contrário serão utilizadas as já impressas, computando-se para o novo candidato os votos dados ao anteriormente registrado.”

Há, pois, a meu ver, nítida distinção entre o prazo aplicável ao pedido de substituição: para as eleições proporcionais, o prazo é de sessenta dias antes do pleito; para as eleições majoritárias, o prazo é a qualquer tempo antes do pleito.

Ao examinar as mais recentes resoluções do Tribunal a respeito do prazo de substituição nas eleições majoritárias, verifiquei que, para as eleições de 1998 e 2000, aquele pedido poderia ser requerido “a qualquer tempo antes da eleição” (§ 2º, do art. 36, da Res. nº 20.100, de 26.02.1998, e § 2º, do art. 11, da Res. nº 20.561, de 2.3.2000).

A partir da eleição de 2002, entretanto, passou-se a prever o prazo de “até vinte e quatro horas antes do início da votação” (§ 2º, do art. 53, da Res. nº 20.993, de 26.2.2002), o que se repetiu na eleição de 2004, com o art. 57, *caput*, da Res. nº 21.608, norma tida como contrariada, no caso dos autos.

Penso, porém, que tal contrariedade não ocorreu.

É certo que o citado art. 57 tem como aparente objetivo possibilitar a comunicação às seções eleitorais de que houve alteração na chapa majoritária.

Na espécie, no entanto, essa comunicação não teria resultado prático efetivo, pois, além de não ser mais possível alterar-se o nome do candidato nas urnas eletrônicas nas vinte e quatro horas antes do pleito, a verdade é que a carga das urnas sequer contém o nome do candidato a vice-prefeito.

Por outro lado, entendeu o acórdão recorrido que aquele dispositivo “somente pode ter aplicação se o fato ou decisão ensejadora da substituição da candidatura ocorrer em data anterior às vinte e quatro horas exigidas pela Res.-TSE nº 21.608” (fl. 218).

Para o acórdão recorrido, “a decisão que cassou o registro do candidato ao cargo de vice-prefeito somente transitou em julgado no dia 2.10.2004, às 19h, além de que a renúncia somente aconteceu no mesmo dia às 18h50, pelo que não era dado exigir da coligação que apresentasse candidato em substituição antes da concretização, no mundo fenomênico, do fato jurídico que autorizava a apresentação de um candidato substituto” (fl. 219).

O próprio acórdão recorrido levou em consideração, ainda, algumas outras circunstâncias que autorizariam a substituição, especialmente, com a aplicação do princípio da razoabilidade, a saber:

1ª) “o recurso cível que deu base à cassação da candidatura que ora se pretende substituir, embora tenha sido julgado apenas em 29.9.2004, teve seu ingresso nesta Corte Regional Eleitoral na data de 24.8.2004, tendo retornado da Procuradoria Regional Eleitoral aos 25.8.2004, ...” (fl. 223);

2ª) “trata o caso em epígrafe de substituição de candidato a vice-prefeito, sendo consabido que, no Brasil, as atenções voltam-se todas à figura que se quer fazer eleita como prefeito, ou seja, o titular natural do cargo majoritário, pois não se dispensa, em nossa tradição republicana, igual cuidado à escolha do eventual substituto do cargo de alcaide” (fl. 224);

3ª) “o candidato a prefeito da coligação recorrente restou eleito, não se podendo atribuir à substituição de candidatura pleiteada o condão de ter gerado qualquer forma de confusão idônea a embarçar o pleito realizado no Município de Lins em 2004” (fl. 224).

Aliás, a figura peculiar do vice-prefeito já fez com que este Tribunal decidisse que o “indeferimento da substituição do vice-prefeito não prejudica a candidatura do prefeito normalmente registrada. Aplicação do art. 178 do Cód. Eleitoral” (REspe nº 9.257, rel. Min. Célio Borja).

Para mim, portanto, o acórdão recorrido aplicou, com inegável acerto, o princípio da razoabilidade, interpretando o disposto no art. 57, *caput*, da Res. nº 21.608, de modo a permitir a substituição do candidato a vice-prefeito, ainda que dentro do prazo de vinte e quatro antes da eleição, diante das peculiaridades acima assinaladas.

Não se configurou, também, divergência jurisprudencial com o acórdão deste Tribunal, no RESpe nº 22.859, relator o Ministro Humberto Gomes de Barros, pois esse acórdão aplicou o prazo de substituição nas eleições proporcionais, e, não, nas majoritárias, como é o caso dos autos.

Ademais, este Tribunal, mesmo na hipótese de substituição de candidato fora do prazo previsto em lei para as eleições proporcionais, isto é, o prazo de sessenta dias antes do pleito, entendeu que, em certas hipóteses, é possível deferi-la (a substituição), especialmente no caso de o pedido de registro não ser julgado a tempo (cf. RESpe nº 26.976, rel. p/ ac. Min. Cesar Asfor Rocha). E existe acórdão da relatoria do próprio Ministro Humberto Gomes de Barros, no sentido de que a “parte não deve ser prejudicada pela demora no julgamento do pedido de registro. O indeferimento ocorrido após o prazo do art. 13, § 3º, Lei nº 9.504/97 não impede a substituição de candidato” (REspe nº 22.701).

Finalmente, embora não apontem, em concreto, nenhum dispositivo legal violado, sustentam os recorrentes que o pedido de registro “só deu entrada no juízo eleitoral no dia 6 de outubro de 2004, ...” (fl. 261), e mesmo esse pedido não se fez acompanhar da documentação necessária, nos termos do § 1º, do art. 11, da Lei nº 9.504/97, e do art. 94 do Código Eleitoral.

O Tribunal Regional, não obstante, julgou que o pedido de substituição foi protocolado no dia 2 de outubro de 2004 (fl. 224) e que a “eventual ausência de documentos para ensejar o registro ... é passível de suprimento, oportunamente”, na forma da Súmula 3 deste Tribunal (fl. 225), tendo reafirmado essas mesmas circunstâncias de fato, quando rejeitou os embargos declaratórios (fls. 279-281). E não cabe nesta instância especial rever tais circunstâncias de fato.

Por essas razões, nego provimento ao recurso especial.

### **ESCLARECIMENTO**

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Nesses precedentes da relatoria do Ministro Célio Borja, assentou-se que é possível ter-se, até mesmo participando do pleito, apenas o candidato à titularidade – A situação é semelhante à que foi julgada pelo Supremo quanto à chapa para o Senado, no Amapá, tendo como titular o ex-presidente Sarney e apenas um suplente. O Tribunal placitou, mesmo assim, a chapa.

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI (relator): Neste caso do Ministro Célio Borja, embora o acórdão tenha concluído ser possível continuar a candidatura a prefeito, a substituição do candidato a vice-prefeito também foi deferida.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Aqui houve a indicação.

### **VOTO**

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Acompanho o eminente relator, com aplausos.

### **VOTO**

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Senhor Presidente, talvez tenhamos de modificar a resolução que aprovamos: lembro-me que talvez tenhamos colocado esse prazo. Verificarei.

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI (relator): Foi nas duas últimas resoluções que o Tribunal colocou.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Uma explicitação para admitir situações excepcionais.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Estamos adotando o ponto de vista de que a substituição pode ser feita a qualquer tempo.

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI (relator): O Código Eleitoral, no art. 101, prevê o prazo de 60 dias para as eleições proporcionais, mas diz que, dentro desse prazo de 60 dias, na majoritária, é possível.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Exatamente, § 2º.

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI (relator): Talvez não haja essa omissão para merecer regulamentação pela resolução. Não há possibilidade para prever o prazo de 24 horas, porque é a qualquer tempo antes do pleito.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): O Tribunal teria quase que lançado no mundo jurídico norma abstrata autônoma, criando prazo.

### **EXTRATO DA ATA**

RESpe nº 25.568 – SP. Relator: Ministro Arnaldo Versiani – Recorrentes: Aparecida de Fátima Domingues Ottenio Pires e outros (Advs.: Dr. Arnaldo Malheiros e outros) – Recorridas: Keiko Obara Kurimori e outra (Advs.: Dr. Hélio Freitas de Carvalho da Silveira e outros).

Usaram da palavra, pela recorrente, o Dr. José Eduardo Rangel de Alckmin e, pela recorrida, o Dr. Hélio Freitas de Carvalho da Silveira.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, desproveu o recurso, na forma do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Gerardo Grossi, Arnaldo Versiani e o Dr. Francisco Xavier, vice-procurador-geral eleitoral.

---

Notas taquigráficas do Ministro Carlos Ayres Britto sem revisão.

---

### **RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 25.682 Limeira do Oeste – MG**

Relator: Ministro Gerardo Grossi.

Recorrentes: Honório José de Lacerda e outro.

Advogados: Dr. João Batista de Oliveira Filho e outros.  
Recorrida: Procuradoria Regional Eleitoral de Minas Gerais.

**Recurso especial. Propaganda eleitoral irregular. Distribuição de panfletos no interior de escola pública. Horário escolar. Impossibilidade. Art. 37, § 1º, da Lei nº 9.504/97. Pena de multa. Cerceamento de defesa. Não-ocorrência.**

– A distribuição de propaganda eleitoral em escola pública, por meio de distribuição de panfletos, viola o art. 37, § 1º, da Lei nº 9.504/97. Precedente.

– Não há cerceamento de defesa, pela negativa de realização de diligência, se o que intenta a parte comprovar não tem o condão de afastar a irregularidade praticada.

– O fato de outros candidatos incorrerem na mesma prática não torna lícita a realização da propaganda eleitoral em bem público.

– Recurso especial desprovido.

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

Brasília, 14 de agosto de 2007.

Ministro CEZAR PELUSO, vice-presidente no exercício da presidência –  
Ministro GERARDO GROSSI, relator.

---

Publicado no *DJ* de 14.9.2007.

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI: Senhor Presidente, a Coligação Povo no Poder, Honório José de Lacerda e Antônio Francisco Bezerra, esses últimos, candidatos a prefeito e vice-prefeito de Limeira do Oeste/MG, respectivamente, interpuseram recurso para o Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais (TRE/MG) contra sentença do juiz da 142ª zona eleitoral que, julgando procedente representação proposta pelo Ministério Público Eleitoral, os condenara à pena de multa no valor de R\$5.320,50 (cinco mil, trezentos e vinte reais e cinquenta centavos), para cada um, por propaganda eleitoral irregular (art. 37 da Lei nº 9.504/97) – apresentação de palestra e distribuição de panfletos em escola pública.

O TRE/MG deu parcial provimento ao recurso. Afastou a condenação da coligação e manteve a dos candidatos.

O acórdão foi assim ementado (fl. 55):

Recurso Eleitoral. Representação. Propaganda eleitoral irregular. Procedência. Multa. Eleições 2004.

Preliminar de litisconsórcio passivo. Rejeitada. Impossibilidade de incluir em grau recursal a coordenadora da escola no pólo passivo, já que desrespeitaria princípios constitucionais.

Mérito. Veiculação de propaganda eleitoral, por meio de palestra e distribuição de panfletos, no interior de escola municipal. Escola pública. Bem público. Ofensa à norma descrita no art. 14 da Res.-TSE nº 21.610/2004<sup>1</sup>.

Não-comprovação da autoria e do prévio conhecimento quanto à coligação. Recurso a que se dá provimento parcial.

Dessa decisão, Honório José de Lacerda e Antônio Francisco Bezerra interpuseram recurso especial, com base no art. 276, I, *a* e *b*, do Código Eleitoral. Apontaram violação aos arts. 5º, LV, da Constituição Federal<sup>2</sup>, 37, § 1º, e 96 da Lei nº 9.504/97<sup>3</sup> e divergência jurisprudencial.

<sup>1</sup>Res.-TSE nº 21.610/2004.

Art. 14. Nos bens cujo uso dependa de cessão ou permissão do poder público, ou que a ele pertençam, e nos de uso comum são vedadas a pichação, a inscrição a tinta, a colagem ou fixação de cartazes e a veiculação de propaganda (Lei nº 9.504/97, art. 37, *caput*).

§ 1º Bens de uso comum, para fins eleitorais, são os assim definidos pelo Código Civil e também aqueles a que a população em geral tem acesso, tais como cinemas, clubes, lojas, centros comerciais, igrejas, ginásios, estádios, ainda que de propriedade privada.

§ 2º Nos viadutos, passarelas, pontes e postes públicos que não sejam suportes de sinais de tráfego, é permitida a fixação de placas, estandartes, faixas e assemelhados, desde que não lhes cause dano, dificulte ou impeça o seu uso ou o bom andamento do tráfego.

§ 3º Nas árvores e jardins localizados em áreas públicas, não é permitida a colocação de propaganda eleitoral, mesmo que não lhes cause dano (Ac. nº 15.808/99).

§ 4º É permitida a colocação de bonecos e de cartazes não fixos ao longo das vias públicas, desde que não dificulte o bom andamento do trânsito.

§ 5º A vedação do *caput* se aplica também aos tapumes de obras ou prédios públicos.

§ 6º Nas dependências do Poder Legislativo, a veiculação de propaganda eleitoral fica a critério da Mesa Diretora (Lei nº 9.504/97, art. 37, § 3º).

§ 7º A pichação, a inscrição a tinta ou a veiculação de propaganda em desacordo com o disposto neste artigo sujeitam o responsável à restauração do bem e à multa no valor de R\$5.320,50 (cinco mil trezentos e vinte reais e cinquenta centavos) a R\$15.961,50 (quinze mil novecentos e sessenta e um reais e cinquenta centavos) (Lei nº 9.504/97, art. 37, § 1º).

<sup>2</sup>Constituição Federal.

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:

[...].

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

<sup>3</sup>Lei nº 9.504/97.

Art. 96. Salvo disposições específicas em contrário desta lei, as reclamações ou representações relativas ao seu descumprimento podem ser feitas por qualquer partido político, coligação ou candidato, e devem dirigir-se:

Alegaram que houve violação aos arts. 5º, LV, da CF e 96 da Lei nº 9.504/97, em razão da não expedição de ofícios às escolas públicas do município, indagando sobre visitas e distribuição de panfletos pelos demais candidatos, nessas escolas. Justificaram a necessidade do atendimento do pedido, sob o argumento de que intentam “[...] comprovar que tal prática é comum nesta região, ocorrendo com frequência” (fl. 68), o que, entendem, afastaria a penalidade imposta.

Argumentaram que (fl. 70),

[...] conforme narra a inicial, os ora recorrentes – que não disputavam a reeleição – compareceram a escola pública municipal onde apresentaram-se (*sic*) a alunos e funcionários como candidatos, distribuindo panfletos: *o fato é atípico e não constitui qualquer irregularidade*, máxime quando praticado por candidato que não era o prefeito municipal à época.

16. Ao reverso, constitui fato público e notório que os candidatos visitam escolas, universidades, mercados, rodoviárias: não se trata de veiculação de propaganda, mas da presença física dos postulantes, mesmo porque, acaso se entenda que essa presença não é possível, deveriam ser proibidos de andar pelas ruas e praças do município, já que também são bens públicos.

---

I – aos juízes eleitorais, nas eleições municipais;

II – aos tribunais regionais eleitorais, nas eleições federais, estaduais e distritais;

III – ao Tribunal Superior Eleitoral, na eleição presidencial.

§ 1º As reclamações e representações devem relatar fatos, indicando provas, indícios e circunstâncias.

§ 2º Nas eleições municipais, quando a circunscrição abranger mais de uma zona eleitoral, o Tribunal Regional designará um juiz para apreciar as reclamações ou representações.

§ 3º Os tribunais eleitorais designarão três juízes auxiliares para a apreciação das reclamações ou representações que lhes forem dirigidas.

§ 4º Os recursos contra as decisões dos juízes auxiliares serão julgados pelo Plenário do Tribunal.

§ 5º Recebida a reclamação ou representação, a Justiça Eleitoral notificará imediatamente o reclamado ou representado para, querendo, apresentar defesa em quarenta e oito horas.

§ 6º (revogado pela Lei nº 9.840/99).

§ 7º Transcorrido o prazo previsto no § 5º, apresentada ou não a defesa, o órgão competente da Justiça Eleitoral decidirá e fará publicar a decisão em vinte e quatro horas.

§ 8º Quando cabível recurso contra a decisão, este deverá ser apresentado no prazo de vinte e quatro horas da publicação da decisão em cartório ou sessão, assegurado ao recorrido o oferecimento de contra-razões, em igual prazo, a contar da sua notificação.

§ 9º Os tribunais julgarão o recurso no prazo de quarenta e oito horas.

§ 10. Não sendo o feito julgado nos prazos fixados, o pedido pode ser dirigido ao órgão superior, devendo a decisão ocorrer de acordo com o rito definido neste artigo.

A divergência jurisprudencial foi posta com julgados dos tribunais regionais eleitorais do Espírito Santo, Alagoas e Rio Grande do Norte.

O presidente do TRE/MG admitiu o recurso especial (fls. 88-90), pela divergência, somente em relação ao recorrente Honório José de Lacerda. Afirmou que o advogado subscritor do recurso não possuía poderes outorgados pelo recorrente Antônio Francisco Bezerra.

Contra-razões às fls. 95-100.

A Procuradoria-Geral Eleitoral opinou pelo desprovimento do recurso especial (fls. 104-107). O parecer foi assim sintetizado (fl. 104):

Eleições 2004. Recurso especial. Veiculação de propaganda eleitoral em bem de uso comum. Escola pública. Divulgação oral e por panfletos de propostas eleitorais. Alegação de contrariedade ao art. 5º, inciso IV da CF e art. 37, § 1º da Lei 9.504/97. Inexistência. Precedente dessa corte. Divergência jurisprudencial. Ausência de demonstração analítica. Falta da precisa identidade entre os acórdãos paradigmas e a devisão (*sic*) recorrida. Pelo desprovimento do recurso especial.

É o relatório.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI (relator): Senhor Presidente, verifico que o subscritor do recurso especial não possui procuração nos autos para representar o recorrente Antônio Francisco Bezerra. Detém poderes somente com relação ao recorrente Honório José de Lacerda. Quanto àquele o recurso é inexistente (Enunciado nº 115/STJ).

Na instância extraordinária o vício não é passível de ser sanado.

Aprecio a alegação de cerceamento de defesa.

Não assiste razão ao recorrente.

Com efeito, sustenta que a produção da prova – expedição de ofício às demais escolas do município – se justificaria pela necessidade de se comprovar que os demais candidatos também teriam incorrido na mesma prática – visitaçã, palestra e distribuição de panfletos nas escolas –, o que afastaria a pena de multa.

À caracterização, ou não, da propaganda eleitoral irregular, pouco importa que outros candidatos tenham incorrido na mesma conduta.

Acolher o argumento significa permitir a ocorrência de uma prática ilícita por se tratar de ato também praticado pelos demais concorrentes.

Ora, para ter validade, como fonte subsidiária do direito, o costume não pode contrariar os preceitos legais.

No caso, nem sequer sustenta a ocorrência de eventual erro de proibição. O que, de todo modo, também não afastaria a penalidade aplicada.

Considero, ainda, o parecer da Procuradoria-Geral Eleitoral (fls. 105-106):

[...] não há que se falar em violação ao art. 96 da Lei nº 9.504/97, bem como aos princípios registrados no inciso LV do art. 5º da CF, na medida em que, conforme consta do acórdão impugnado, o próprio recorrente teria confessado que distribuíra panfletos no mencionado colégio, onde, ainda, proferira fala anunciando suas propostas políticas.

[...] mesmo havendo esclarecimento no sentido de que seria freqüente a mencionada prática, não teria o condão de afastar a irregularidade eleitoral praticada, do que se conclui pela absoluta inexistência de violação aos dispositivos legal e constitucional que indicara como vulnerados.

Assim, não evidenciado, ainda, prejuízo à defesa (art. 219, CE), afasto a nulidade apontada.

No que diz com a violação ao art. 37 da Lei nº 9.504/97, a irresignação também não prospera.

O dispositivo da Lei nº 9.504/97 estabelece – ressalvadas algumas hipóteses, que não dizem com o caso aqui tratado – que é vedada a veiculação de propaganda nos bens cujo uso dependa de cessão ou permissão do poder público, ou que a ele pertençam, e nos de uso comum.

Assim, tem-se que sendo a panfletagem uma forma de propaganda, é vedada nas escolas públicas, principalmente no caso dos autos, em que a distribuição ocorreu em horário escolar (fl. 59).

Mais. Esta Corte, no Ag nº 5.348/MT, da relatoria do Ministro Gilmar Mendes, DJ de 1.4.2005, assentou a impossibilidade de veiculação de propaganda eleitoral em escola pública, por meio de distribuição de panfletos.

O precedente está assim ementado:

Propaganda eleitoral irregular. Distribuição de folhetos em escola pública. Impossibilidade. Prévio conhecimento confirmado pela certeza da autoria do ato vedado. Arts. 14 e 72, parágrafo único, da Res.-TSE nº 21.610. Agravo regimental a que se nega provimento.

O acórdão do Tribunal Regional está, portanto, em consonância com o entendimento deste Tribunal.

Quanto à divergência jurisprudencial, esta não ficou caracterizada. Não há similitude fática entre as hipóteses confrontadas. Não cuidaram os acórdãos dados como paradigmas de distribuição de panfletos em bens públicos.

Sendo assim, e pelas razões expostas, conheço do recurso especial, mas lhe nego provimento.

É o voto.

## EXTRATO DA ATA

REspe nº 25.682 – MG. Relator: Ministro Gerardo Grossi – Recorrentes: Honório José de Lacerda e outro (Adv.s.: Dr. João Batista de Oliveira Filho e outros) – Recorrida: Procuradoria Regional Eleitoral de Minas Gerais.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, desproveu o recurso na forma do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Cezar Peluso. Presentes os Srs. Ministros Carlos Ayres Britto, Ricardo Lewandowski, José Delgado, Ari Pargendler, Caputo Bastos, Gerardo Grossi e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral eleitoral.

---

### AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 25.906 Santos – SP

Relator: Ministro Gerardo Grossi.

Agravante: Ministério Público Eleitoral.

Agravadas: Coligação União por Santos e outros.

Advogados: Dr. Alberto Luis Mendonça Rollo e outros.

**Agravo regimental. Recurso especial. Negativa de seguimento. Ação de impugnação de mandato eletivo. Extinção sem julgamento do mérito. Abuso do poder político. Art. 14, § 10, da Constituição Federal. Não-cabimento. Decisão agravada. Fundamentos não impugnados.**

**1. Conforme consignado no acórdão regional, os representados “[...] teriam abusado do poder político ao fazer propaganda institucional no *Diário Oficial*, ao se utilizarem de *e-mail* do poder público para fazer propaganda eleitoral, ao organizarem evento eleitoral em repartição pública e, finalmente, ao empregarem bem público de uso especial na campanha política que então se desenvolvia”.**

**2. O desvirtuamento do poder político, embora pertencente ao gênero abuso, não se equipara ao abuso do poder econômico, que tem definição e regramento próprios (Ac. nº 25.652/SP).**

**3. Não é cabível ação de impugnação de mandato eletivo com base em abuso do poder político.**

**4. Para que o agravo obtenha êxito, é necessário que os fundamentos da decisão agravada sejam especificamente infirmados, sob pena de subsistirem suas conclusões.**

**5. Agravo regimental desprovido.**

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em desprover o agravo regimental, nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 9 de agosto de 2007.

Ministro MARCO AURÉLIO, presidente – Ministro GERARDO GROSSI, relator.

---

Publicado no *DJ* de 29.8.2007.

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI: Senhor Presidente, Telma Sandra Augusto de Souza e a Coligação Santos por Santos ajuizaram ação de impugnação de mandato eletivo (AIME) em desfavor da Coligação União por Santos, João Paulo Tavares Papa e Antonio Carlos Silva Gonçalves, respectivamente, prefeito e vice-prefeito do Município de Santos/SP, com base no art. 14, § 10, da Constituição Federal, por abuso do poder (fls. 2-23).

Alegaram que foi utilizada a máquina administrativa municipal em benefício da candidatura do então prefeito e de seus correligionários, por meio de matérias publicadas no *Diário Oficial* do município e de mensagens enviadas por correio eletrônico de domínio público; que foi realizado evento eleitoral em repartição pública e que foi utilizado bem público na campanha eleitoral.

O juiz eleitoral extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, por inadequação da via eleita e falta de interesse de agir, ao argumento de que os fatos narrados não autorizariam a propositura da AIME, uma vez não caracterizado abuso do poder econômico, corrupção ou fraude, nos termos do art. 14, § 10, da CF (fls. 347-348).

O Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo (TRE/SP) manteve a sentença, em acórdão assim ementado (fl. 483):

Recurso cível. Ação de impugnação de mandato eletivo. Decisão monocrática que extinguiu o feito, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI do Código de Processo Civil. Manutenção da decisão monocrática. Desprovemento do recurso.

Interpuseram recursos especiais: Telma Sandra Augusto de Souza e a Coligação Santos por Santos (fls. 491-497) e o Ministério Público (fls. 506-517).

No recurso especial de fls. 491-497, interposto com fundamento nos arts. 22, II, e 276, I, *a e b*, do Código Eleitoral, Telma Sandra Augusto de Souza e a Coligação Santos por Santos apontaram divergência jurisprudencial e violação ao art. 14, § 10, da CF.

Alegaram que (fl. 496)

[...] a norma insculpida no art. 14, § 10, da Constituição Federal não pode ser interpretada literalmente, como pretendeu fazer o v. acórdão recorrido. Ao contrário, a interpretação teleológica e sistemática revela que o propósito do legislador é possibilitar que o abuso de poder seja coibido como artifício das vitórias eleitorais, preservando a necessária legitimidade e normalidade do pleito.

No recurso especial de fls. 506-517, interposto com fundamento nos arts. 121, § 4º, I, da CF e 276, I, *a*, do CE, o Ministério Público apontou violação ao art. 14, § 10, da CF e sustentou que (fl. 515),

Diversamente do que constou do v. acórdão atacado, a interpretação do dispositivo que ora se aponta ter sido contrariado há de ser feita à luz do objetivo maior do § 9º, do art. 14, da Constituição Federal, ou seja, a proteção da normalidade e legitimidade das eleições, que só se garantem se observados os princípios da legalidade e da moralidade.

Por essas razões, tem-se que, no caso concreto, não se pode dissociar a idéia de abuso de poder político – *reconhecido, em tese, na decisão ora atacada* – de abuso de poder econômico, praticado pelos ora recorridos, atuais prefeito e vice-prefeito do Município de Santos, tendo em vista a comprovada utilização indevida de erário público e da estrutura administrativa em benefício daqueles.

Parecer da Procuradoria-Geral Eleitoral pelo provimento dos recursos especiais (fls. 583-587).

Neguei seguimento aos recursos (fls. 589-595).

Daí o presente agravo regimental interposto pelo Ministério Público (fls. 598-602).

Alega que (fl. 601)

Candidatos que se valem da máquina pública no intuito de alcançar mandatos eletivos estão a praticar abuso de poder econômico, qualificado, pela origem dos recursos despendidos, como abuso de poder político ou de autoridade. [...]

[...] Em assim sendo, nada mais adequado ao momento presente do que emprestar ao art. 14, § 10, da Constituição da República uma interpretação que contemple o abuso de poder político. *Concessa venia*, essa Corte superior não pode fechar os olhos para práticas como a relatada nos autos, criando um óbice que em nada prestigia a lisura das eleições e o citado princípio da

soberania popular, ao impedir a apuração de condutas qualificadas como abuso de poder político pela via da ação de impugnação de mandato eletivo.

É o relatório.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI (relator): Senhor Presidente, sem razão o agravante.

Eis o teor da decisão agravada (fls. 591-595):

Destaco excertos do acórdão recorrido (fls. 485-487):

No caso concreto, questiona-se se o art. 14, § 10, da Constituição Federal pode ser interpretado em conjunto com o § 9º do mesmo dispositivo legal, de modo que tanto o abuso do poder econômico quanto o abuso do poder político, seriam hábeis para autorizar o ajuizamento de ação de impugnação de mandato eletivo.

Sem razão, contudo, tal questionamento.

Ora, o § 9º do art. 14 da Constituição Federal estatui que lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade (além dos previstos na própria Constituição) e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade 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, *mas não autoriza o estabelecimento de outros casos de impugnação de mandato eletivo.*

Caso de inelegibilidade não se confunde com caso de impugnação de mandato eletivo.

A inelegibilidade diz respeito à condição de elegibilidade e, portanto, à própria candidatura, sendo por isso matéria prévia à eleição.

A impugnação de mandato eletivo diz respeito à eleição já realizada, a existência de um mandato eletivo já obtido com a diplomação do eleito.

Por fim, faço minha as palavras despendidas na decisão monocrática de fls. 347-348, que em seu teor exarou a seguinte lição:

“[...]”

Deste modo, ainda que eventualmente provados os fatos articulados na inicial, nem assim esse juízo poderia outorgar a pretensão deduzida, em virtude do texto constitucional que restringe a medida às hipóteses de abuso de poder econômico, corrupção ou fraude”.

O Tribunal Regional concluiu que a inicial da AIME deve narrar fatos que caracterizam abuso do poder econômico, corrupção ou fraude, nos exatos termos do art. 14, § 10, da CF.

Tal entendimento está em consonância com a atual jurisprudência desta Corte (acórdãos nºs 21.495/MG, *DJ* de 24.9.2004, rel. Min. Peçanha Martins; 4.311/CE, *DJ* de 29.10.2004, rel. Min. Gilmar Mendes; 25.652/SP, *DJ* de 1º.2.2007, 25.736/DF, *DJ* de 20.11.2006, 25.926/DF, *DJ* de 20.11.2006, rel. Min. Caputo Bastos).

Hipótese semelhante foi julgada por este Tribunal nos autos do REspe nº 25.652/SP, *DJ* de 14.11.2006, de relatoria do Min. Caputo Bastos. Naquele caso, também narrou-se a ocorrência de abuso do poder político, consubstanciada na celebração de contratos entre o município e empresas jornalísticas, em benefício do agente público. Transcrevo trechos do acórdão:

“[...]”

Com relação à caracterização de abuso de poder, esta Corte já decidiu que:

‘(...)

Caracteriza-se o abuso de poder quando demonstrado que o ato da administração, aparentemente regular e benéfico à população, teve como objetivo imediato o favorecimento de algum candidato’ (Recurso Especial nº 25.074, rel. Ministro Humberto Gomes de Barros, de 20.9.2005).

‘(...)

O uso da máquina administrativa, não em benefício da população, mas em prol de determinada candidatura, reveste-se de patente ilegalidade, caracterizando abuso do poder político, na medida em que compromete a legitimidade e normalidade da eleição’.

(Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 21.167, rel. Ministro Fernando Neves, de 21.8.2003).

Também já perfilhou o entendimento de que:

‘(...)

Nos termos do art. 14, § 10, da Constituição Federal, a ação de impugnação de mandato eletivo se destina a apurar a prática de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude (Precedente: REspe nº 12.681/CE, rel. Min. Diniz de Andrada, *DJ* de 15.3.96)’ (Recurso Especial nº 21.495, rel. Ministro Peçanha Martins, de 17.8.2004).

Como se verifica dos precedentes transcritos, o acórdão regional não está a merecer reparos, eis que em sintonia com a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral.

(...)”.

Razão não assiste aos agravantes, pois, segundo a jurisprudência deste Tribunal Superior, a ação de impugnação de mandato eletivo objetiva apurar a prática de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude, nos estritos termos do art. 14, § 10, da Constituição Federal.

Por outro lado, ao contrário do que pretende fazer crer a Procuradoria-Geral Eleitoral, embora ambos integrem o gênero abuso e busquem beneficiar candidato, partido ou coligação, há nítida distinção entre o abuso do poder econômico e o abuso do poder político.

Com efeito, enquanto aquele se refere à indevida utilização de recursos materiais ou humanos, que representem valor econômico, este diz respeito a atos de autoridade praticados com desrespeito aos princípios constitucionais que norteiam a administração.

[...]

O precedente acima foi assim ementado:

Agravo regimental. Ação de impugnação de mandato eletivo. Abuso do poder político. Art. 14, § 10, da Constituição Federal. Não-cabimento. Recurso especial. Negativa de seguimento. Decisão agravada. Fundamentos não impugnados.

1. O desvirtuamento do poder político, embora pertencente ao gênero abuso, não se equipara ao abuso do poder econômico, que tem definição e regramento próprios.

2. Não é cabível ação de impugnação de mandato eletivo com fundamento em abuso do poder político.

[...]

O agravante não traz elementos suficientes para modificar os fundamentos da decisão impugnada.

Conforme consignado no acórdão regional, os representados “[...] teriam abusado do poder político ao fazer propaganda institucional no *Diário Oficial*, ao se utilizarem de *e-mail* do poder público para fazer propaganda eleitoral, ao organizarem evento eleitoral em repartição pública e, finalmente, ao empregarem bem público de uso especial na campanha política que então se desenvolvia.” (fls. 486-487).

O abuso do poder econômico se refere à utilização excessiva, na campanha eleitoral, de recursos materiais ou humanos que representem valor econômico, ocasionando desequilíbrio na disputa entre os candidatos.

As condutas atribuídas aos ora agravados se referem à utilização do cargo público para fins eleitorais que, em tese, poderiam configurar abuso do poder político ou de autoridade, cuja apuração pode se dar em sede de ação de investigação

judicial eleitoral (AIJE), nos termos do art. 22 da Lei Complementar nº 64/90, no âmbito da representação do art. 73 da Lei nº 9.504/97, que trata das condutas vedadas aos agentes públicos em campanha eleitoral, neste último caso, desde que os atos tidos como abusivos se subsumam ao tipo descrito no dispositivo legal; ou no recurso contra a expedição de diploma, conforme prevê o art. 262, IV, do Código Eleitoral.

O despacho agravado está em consonância com a atual jurisprudência desta Corte, no sentido de que não cabe AIME com fundamento em abuso do poder político ou de autoridade.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental, mantendo a decisão agravada por seus próprios fundamentos.

### **EXTRATO DA ATA**

AgRgREspe nº 25.906 – SP. Relator: Ministro Gerardo Grossi – Agravante: Ministério Público Eleitoral – Agravadas: Coligação União por Santos e outros (Advs.: Dr. Alberto Luis Mendonça Rollo e outros).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, desproveu o agravo regimental, na forma do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Ricardo Lewandowski, José Delgado, Ari Pargendler, Caputo Bastos, Gerardo Grossi e o Dr. Francisco Xavier, vice-procurador-geral eleitoral.

---

### **AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 26.871 Paranaguá – PR**

Relator: Ministro Cezar Peluso.

Agravante: Carlos Antonio Tortato.

Advogado: Dr. Antonio Julio Machado Lima Filho.

Agravado: Luiz Renato Rodrigues da Cunha.

Advogado: Dr. Emerson Norihiko Fukushima.

**1. Registro de candidato. Rejeição de contas. Causa de inelegibilidade. Recurso ordinário. Cabimento. Precedentes. 2. Lei nº 9.504/97. Descumprimento. Reclamação. Representação. Legitimidade. Candidato que concorre ao mesmo cargo que o recorrido tem legitimidade para**

**ajuizar reclamação ou representação por descumprimento da Lei Eleitoral. 3. Conselho de autoridade portuária. Conselheiro sem remuneração. Necessidade de desincompatibilização formal. O membro do Conselho de Autoridade Portuária deve desincompatibilizar-se no prazo do art. 1º, II, I, da Lei Complementar nº 64/90, com pedido de exoneração formal, não bastando o abandono ou o afastamento do serviço. 4. Rejeição de contas. Descumprimento. Lei de Licitações. Insanabilidade. Agravo improvido.**

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em desprover o agravo regimental, nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 11 de setembro de 2007.

Ministro MARCO AURÉLIO, presidente – Ministro CEZAR PELUSO, relator.

---

Publicado no *DJ* de 28.9.2007.

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Senhor Presidente, trata-se do pedido de registro de candidatura de Carlos Antonio Tortato ao cargo de deputado federal, formulado pela Coligação Paraná Unido (PT/PHS/PL/PAN/PRB/PCdoB), para as eleições de 2006 (fl. 2 do Apenso 1).

O pedido de registro foi impugnado por Luiz Renato Rodrigues da Cunha, candidato a deputado federal pelo Partido Democrático Trabalhista (PDT), sob alegação de existência de hipóteses de inelegibilidade, consubstanciadas na ausência de desincompatibilização do Conselho de Autoridade Portuária, nos termos do art. 1º, II, I, da LC nº 64/90, e em rejeição de contas, com fulcro no art. 1º, I, g, da mesma Lei Complementar (fl. 2).

O Tribunal Regional Eleitoral julgou improcedente a impugnação, em acórdão assim ementado:

Impugnação de registro de candidatura. Candidato conselheiro do conselho de autoridade portuária. Servidor público. Desincompatibilização de fato. Rejeição de contas pelo Tribunal de Contas do Estado. Recurso de revista. Ação anulatória visando desconstituir resolução. Irregularidades sanáveis. Improcedência. Registro deferido (fl. 231).

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fl. 276).

Luiz Renato Rodrigues da Cunha interpôs, então, recurso especial (fl. 282). Insistiu na alegação de ofensa ao art. 1º, II, I, da LC nº 64/90, pois o pré-candidato não se teria desincompatibilizado. Afirmou a existência de inelegibilidade também

com base no art. 1º, I, g, da referida lei complementar, por rejeição de contas de convênio, à época em que o recorrido era prefeito. Asseverou que o ajuizamento de ação anulatória da decisão do Tribunal de Contas Estadual que rejeitou as contas não seria suficiente para elidir a inelegibilidade.

O Ministério Público opinou pelo provimento do recurso (fl. 317).

Nos termos da decisão de fls. 323-328, conheci do recurso como ordinário, por tratar de hipóteses de inelegibilidade, e a ele dei provimento, cassando o registro do candidato. A decisão foi assim resumida:

*Eleições 2006. Registro de candidatura. Desincompatibilização. Membro de conselho, sem remuneração. Necessidade de exoneração formal. Rejeição de contas. Irregularidade insanável. Inaplicabilidade da Súmula nº 1 do TSE. Recurso conhecido como ordinário e provido. 1. O membro do Conselho de Autoridade Portuária deve desincompatibilizar-se no prazo do art. 1º, II, l, da Lei Complementar nº 64/90, com pedido de exoneração formal, não bastando o abandono ou o afastamento do serviço. 2. Considera-se irregularidade insanável o descumprimento de Lei de Licitação, ou qualquer outra forma de desvio de valores. 3. Para se aplicar a Súmula nº 1 do TSE, é mister que tenha sido concedida, em ação proposta contra a decisão que rejeitou contas, tutela antecipada ou sentença com tal alcance (fl. 323. Grifos no original).*

Carlos Antonio Tortato, interpõe, então, este agravo regimental (fl. 330). Alega, preliminarmente, que a decisão agravada não teria enfrentado a questão relativa à falta de preenchimento dos requisitos de admissibilidade do apelo, uma vez que o recurso especial “[...] não se presta a rediscutir ou reavaliar matéria de fato, e muito menos para inovar a discussão de aspectos que até então não haviam sido tratados na relação processual” (fl. 330) (a); e a ilegitimidade do recorrente para interpor recurso referente a impugnação ministerial (fl. 332) (b).

No que diz respeito à inovação, o agravante afirma que o ora agravado não teria alegado desrespeito ao art. 25 da Res.-TSE nº 22.156/2006 [exige que prova desincompatibilização instrua o pedido de registro] até o momento da oposição de embargos declaratórios no TRE. Sustenta que este fato teria sido consignado no próprio acórdão recorrido, nos seguintes termos: “Destaque-se, ainda, que a argumentação relativa ao eventual abandono de cargo a que estaria sujeito o embargado constitui matéria somente suscitada nos presentes embargos” (fl. 330).

Afirma que sua relação com o Conselho de Autoridade Portuária não o igualaria a servidor público; portanto, ele não se submeteria à exigência do art. 1º, II, l, da Lei Complementar nº 64/90, a qual deveria ser aplicada com as delimitações do parágrafo 9º do art. 14 da Constituição da República.

Aduz que essa lei, que cuida das inelegibilidades, restringiria direitos e alcançaria apenas os servidores em sentido restrito. Daí, o porquê de suas regras comportarem apenas interpretação restrita, conforme os precedentes por ele invocados às fls. 173-180.

Defende que o conselho que integra se assemelharia ao Conselho dos Direitos da Criança e do Adolescente, e não ao Conselho Tutelar, justamente porque, de acordo com a diferenciação feita pelo próprio TSE, neste último, o conselheiro receberia remuneração e cumpriria expediente, o que não ocorreria no seu caso.

Quanto ao indeferimento de seu pedido de registro de candidatura por inelegibilidade decorrente de rejeição de contas pelo TCE/PR, assevera, em resumo, que, ou as decisões estariam sob a apreciação do Poder Judiciário, ou as irregularidades verificadas não teriam nota de insanabilidade, razão pela qual não poderiam dar suporte à declaração de sua inelegibilidade.

É o relatório.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): Senhor Presidente, não assiste razão ao agravante.

2. Inicialmente, rejeito as preliminares suscitadas.

Quanto à primeira, ressalto que, contra decisão que analisa causa de inelegibilidade de candidato, o recurso cabível é o ordinário. Esse juízo encontra respaldo na jurisprudência desta Corte, que é velha e aturada nesse sentido. Nessa perspectiva, é permitido o reexame da matéria fática.

E a preliminar de ilegitimidade do recorrente é desprovida de razoabilidade jurídica. É este – candidato ao mesmo cargo do recorrente – um dos legitimados para ajuizar reclamações ou representações por descumprimento da Lei nº 9.504/97 (art. 96, *caput*<sup>1</sup>).

3. Mantenho, quanto à análise do mérito, a fundamentação da decisão agravada, da qual reproduzo o seguinte trecho:

[...]

Como bem concluiu o TRE, o ora recorrido enquadra-se, pela função que exerce, no art. 1º, II, *l*, da Lei Complementar nº 64/90<sup>2</sup>, devendo

---

<sup>1</sup>Art. 96. Salvo disposições específicas em contrário desta lei, as reclamações ou representações relativas ao seu descumprimento podem ser feitas por qualquer partido político, coligação ou candidato, e devem dirigir-se: [...].

<sup>2</sup>Art. 1º São inelegíveis:

[...]

II – para presidente e vice-presidente da República:

[...]

desincompatibilizar-se no prazo de três meses anteriores ao pleito. Afinal, trata-se de “órgão colegiado de deliberação [...] com competência decisória nos termos da lei, para baixar normas e estabelecer procedimentos relativos à operação e funcionamento dos Portos Organizados de Paranaguá e Antonina” (fl. 234).

Ainda que não perceba remuneração por suas funções, o pré-candidato não pode deixar de ser considerado servidor público. Tal é o entendimento desta Corte:

Inelegibilidade.

Integrante de Conselho Municipal de Saúde a quem competem relevantes funções públicas. Necessidade de afastar-se no prazo legal (Ac. nº 14.383, de 7.11.96, rel. Min. Eduardo Ribeiro).

Colho do voto condutor do acórdão:

[...]

Desempenhando a recorrente uma função pública, a meu ver, constituiria afronta aos princípios, inclusive da isonomia, se se exigisse que alguém, modesto servidor que, na realidade, não tem influência nenhuma, deva afastar-se da função pública no prazo estabelecido em lei, e outra pessoa que exerça essa função, com tais poderes, só porque não é remunerada, a isso não estivesse adstrita. Com maior razão, o ocupante de um conselho como o de que se cuida, deveria afastar-se porque tem uma soma de poderes, de natureza pública, bastante relevante.

[...].

O TRE entendeu, no caso, que o recorrido se desincompatibilizou no prazo legal, porque se verifica,

[...]

pelo documento de fl. 108, que a última reunião ordinária daquele Colegiado, em que o impugnado compareceu, foi a 149ª, realizada em 22 de junho de 2006 [...], de modo que o afastamento do impugnado, *ainda que não tenha sido formalizado perante o conselho, o que de fato não ocorreu, se deu de fato.*

[...] (fl. 235. Grifos nossos).

---

l) os que, servidores públicos, estatutários ou não, dos órgãos ou entidades da administração direta ou indireta da União, dos estados, do Distrito Federal, dos municípios e dos territórios, inclusive das fundações mantidas pelo poder público, não se afastarem até 3 (três) meses anteriores ao pleito, garantido o direito à percepção dos seus vencimentos integrais; [...].

Mas isso não basta, como já decidiu esta Corte:

[...]

1. Conforme jurisprudência predominante desta Casa, consubstanciada em diversas consultas respondidas pela Corte, em recentes decisões monocráticas e, em especial, no que decidido no *Ac. nº 22.733* [...], é exigida a exoneração do candidato de cargo comissionado, e não apenas seu afastamento de fato.

[...] (*Ac. nº 24.285*, de 19.10.2004, rel. Min. *Caputo Bastos*. Grifos nossos).

Confira-se o voto condutor do referido *Ac. nº 22.733*:

[...] Para a desincompatibilização impunha-se não somente o afastamento. Como observou o em. relator do acórdão recorrido (fl. 131), seria necessária a exoneração que liberaria o servidor da função ocupada (Cta nº 985, rel. Min. Carlos Velloso, *DJ* de 23.3.2004).

Exige-se exoneração. Não basta o simples abandono do cargo. Em rigor, o servidor público deve esperar, no exercício do cargo, sua exoneração. No caso, o servidor limitou-se a comunicar à administração seu propósito de não mais trabalhar. Isso traduz abandono de cargo, ato ilícito que não produz desincompatibilização.

[...] (de 15.9.2004, rel. Min. Humberto Gomes de Barros).

No caso, como já reconhecido pelo TRE, não consta pedido de desincompatibilização. Há apenas declaração, de 24.7.2006, feita pelo Conselho de Autoridade Portuária, de que a última reunião de que o recorrido participou foi a 149ª, realizada em 22.6.2006 (fl. 108).

Ora, se não houve exoneração do cargo, o pré-candidato manteve, durante todo o período eleitoral, o *status* de conselheiro, o que pode ou poderia ter exercido algum tipo de influência no eleitorado.

A simples declaração de ausência do pré-candidato nas sessões do conselho não prova desincompatibilização, que deve ser formal.

O ônus da prova, a respeito, é do pré-candidato, e não, do impugnante.

É verdade que também consta dos autos declaração, de 12.7.2006, feita pelo Sindicato dos Conferentes de Carga e Descarga nos Portos do Estado do Paraná, do afastamento do recorrido do cargo de presidente da entidade (fl. 106). Mas, frise-se, esse documento refere-se ao cargo de presidente do sindicato, e não, ao de conselheiro.

Incidente, portanto, a hipótese de inelegibilidade prevista no art. 1º, II, *l*, da Lei Complementar nº 64/90.

Quanto à inelegibilidade por rejeição de contas, esta Corte já assentou que sua verificação, prevista no art. 1º, I, g, da Lei Complementar nº 64/90<sup>3</sup>, requer que as contas tenham sido rejeitadas por irregularidade insanável, que tenha havido trânsito em julgado da decisão do órgão competente que as rejeitou, bem como que não tenha sido concedida eficácia a eventual ação judicial proposta para desconstituir a decisão.

Analiso as resoluções nºs 7.384/2001, 869/2003 e 3.118/2004, proferidas pelo Tribunal de Contas Estadual.

A Res. nº 7.384/2001 (fl. 222 do apenso 1) negou provimento a recurso de revista interposto contra a Res. nº 2.368/2000, a qual rejeitou contas de convênio celebrado entre o Município de Paranaguá e a Superintendência de Desenvolvimento de Recursos Hídricos e Saneamento Ambiental (Suderhsa), relativo à época em que o recorrido era prefeito daquela municipalidade.

O motivo foi o “[...] não cumprimento das regras estabelecidas na Lei de Licitações, bem como pelo pagamento antecipado dos serviços” (fl. 223 do Apenso 1).

A jurisprudência desta Corte estabelece que “o descumprimento da Lei de Licitação importa irregularidade insanável” (Ac. nº 22.704, de 19.10.2004, rel. Min. Carlos Madeira).

O caso é, pois, de vício insanável.

O fato de ter ajuizado ação anulatória dessa decisão (fl. 142 do Apenso 1) não socorre ao recorrido.

Esta Corte deu à Súmula nº 1 do TSE o sentido de que, para se afastar a inelegibilidade, é mister que tenha sido concedida, em ação proposta contra a decisão que rejeitou as contas, tutela antecipada ou sentença com tal alcance.

No recente julgamento do RO nº 912, de 24.8.2006, da relatoria do Ministro Cesar Asfor Rocha, consignou-se que:

[...]

A análise da idoneidade da ação anulatória é complementar e integrativa à aplicação da ressalva contida no Enunciado nº 1 da súmula do TSE, pois a Justiça Eleitoral tem o poder-dever de velar pela aplicação dos preceitos constitucionais de proteção à probidade administrativa e à moralidade para o exercício do mandato (art. 14, § 9º, CF/88).

[...].

---

<sup>3</sup>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, [...].

Não há notícia, nos autos, de que tenha havido decisão judicial suspensiva dos efeitos da resolução do TCE.

Da Res. nº 3.118/2004 (fl. 192 do Apenso 1), também se colhe vício insanável, porquanto o convênio firmado entre o Município de Paranaguá e o Departamento de Trânsito do Paraná (Detran/PR) foi rejeitado, “[...] por gastos em desacordo com a legislação estadual e cláusula do convênio, devendo a prefeitura municipal efetuar a devolução integral e corrigida dos valores pagos à Perkons” (fl. 201 do Apenso 1).

Ora, é assente nesta Corte que “[...] irregularidade insanável é aquela que indica ato de improbidade administrativa ou qualquer forma de desvio de valores” (Ac. nº 21.896, de 26.8.2004, rel. Min. Peçanha Martins).

Ademais, “a interpretação contemporânea da legislação eleitoral deve ser voltada para homenagear a vontade expressa na Constituição de que, no trato das verbas públicas, há de ser ter comportamento incensurável” (Ac. nº 1.153, de 14.9.2006, rel. Min. José Delgado).

Só não acarreta inelegibilidade ao recorrido a Res. nº 869/2003, que deu provimento parcial a recurso de revista, para “[...] excluir da condenação a devolução dos recursos, mas mantendo-se a decisão recorrida, quanto à desaprovação da prestação das contas, até que o Município de Paranaguá conclua a obra, conforme especificado no convênio firmado [...]” (fl. 230 do Apenso 1).

Como bem ponderou o TRE, “[...] a desaprovação das contas deveria perdurar até a conclusão da obra pela prefeitura no prazo de um ano, a partir da decisão que ocorreu em 11 de março de 2003, dirigida, portanto, ao detentor do mandato, que já não era o impugnado” (fl. 236).

3. Assim, é de se indeferir o pedido de registro do recorrido, por estarem caracterizadas hipóteses de inelegibilidade, nos termos do art. 1º, I, g, e II, l, da Lei Complementar nº 64/90. Para esse fim, dou provimento ao recurso (RITSE, art. 36, § 7º). Int.. (fls. 324-328).

Nada há, pois, por corrigir.

4. Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

### **EXTRATO DA ATA**

AgRgREspe nº 26.871 – PR. Relator: Ministro Cezar Peluso – Agravante: Carlos Antonio Tortato (Adv.: Dr. Antonio Julio Machado Lima Filho) – Agravado: Luiz Renato Rodrigues da Cunha (Adv.: Dr. Emerson Norihiko Fukushima).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, desproveu o agravo regimental, na forma do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, José Delgado, Felix Fischer, Caputo Bastos, Marcelo Ribeiro e o Dr. Antonio Fernando de Souza.

**RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 27.041\***  
**Quixadá – CE**

Relator: Ministro José Delgado.

Recorrente: Antônio Neuton de Holanda Lima.

Advogados: Dr. Francisco Maia Pinto Filho e outro.

Recorrido: Augusto César Fernandes de Lima.

Advogados: Dr. Vicente Aquino e outro.

**Recurso especial. Registro de candidatura. Indeferimento antes das eleições. Anulação dos votos. Art. 175, § 3º, do Código Eleitoral. Provimento.**

1. A interpretação dos §§ 3º e 4º do art. 175 do Código Eleitoral demonstra que deve prevalecer a situação jurídica do candidato no momento da eleição. (TSE, RCEd nº 674, de minha relatoria, *DJ* de 24.4.2007 e TSE, MS nº 3.100/MA, rel. Min. Sepúlveda Pertence, *DJ* de 7.2.2003).

2. O candidato Carlos Augusto Vitorino Cavalcante, no momento da eleição municipal, não tinha registro de candidatura deferido, circunstância que impõe a anulação dos votos a ele conferidos. No caso concreto, o indeferimento do registro decorreu de inelegibilidade por rejeição das suas contas. O acórdão que indeferiu seu registro de candidatura transitou em julgado em 14.10.2004.

3. Em se tratando de eleições proporcionais, o provimento integral do apelo do recorrente não pode ser deferido nesta instância em razão da implicação da nulidade de votos para o coeficiente eleitoral.

4. Esta Corte, no julgamento do MS nº 3.525/PA, rel. Min. Carlos Ayres Britto, sessão de 5.6.2007, interpretando o art. 175, § 3º, do Código Eleitoral, assentou entendimento de que são nulos os votos conferidos a candidato que teve seu registro de candidatura indeferido antes da eleição, ainda que sem trânsito em julgado, mas após a geração das tabelas para carga das urnas eleitorais.

5. Recurso especial provido para declarar nulos os votos conferidos a Carlos Augusto Vitorino Cavalcante, determinando-se o recálculo do quociente eleitoral.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em prover o recurso, nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 12 de junho de 2007.

---

\*Vide os acórdãos nos EDclREspe nº 27.041, de 11.9.2007 e de 6.11.2007, que deixam de ser publicados: primeiros e segundos embargos de declaração desprovidos. Vide, também, o Ag nº 709.198, interposto contra decisão que não admitiu recurso extraordinário contra este acórdão, em tramitação no STF quando do fechamento deste número.

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Senhor Presidente, cuida-se de recurso especial eleitoral (fls. 296-313) interposto por Antônio Neuton de Holanda Lima contra acórdão proferido pelo TRE/CE assim ementado (fl. 228):

“Recurso eleitoral. Reclamação. Não conhecimento em 1º grau. Efeito translativo dos recursos. Mérito. Análise da peça recursal.

1. Quando o candidato possui registro de candidatura indeferido nas três instâncias eleitorais, o cômputo dos votos são (*sic*) para a legenda do partido. Aplicação da Res.-TSE nº 21.925/2004.

2. Conhecimento do recurso eleitoral. Decisão pelo improvimento.”

Destaco, preliminarmente, que Antônio Neuton de Holanda Lima, ora recorrente, foi o décimo colocado no pleito de vereador (fls. 22-23). Por determinação do TRE/CE, os votos atribuídos a Carlos Augusto Vitorino Cavalcante, que teve registro de candidatura indeferido, foram computados ao Partido dos Trabalhadores (PT), circunstância que propiciou a eleição de Augusto César Fernandes de Lima, atual recorrido.

Antônio Neuton de Holanda Lima requereu, nos autos da Reclamação nº 1.096/2004, direcionamento a seu favor dos votos obtidos nas eleições proporcionais de 2004 por Carlos Augusto Vitorino Cavalcante, declarado inelegível pela Justiça Eleitoral.

Argumentou que “(...) não é moralmente válido ou juridicamente sustentável que a agremiação, nesse contexto, se beneficie de sua torpeza. Não pode o partido, que lançou candidato sabidamente inelegível, ser favorecido com os votos atribuídos a este” (fl. 4).

O juiz da 6ª Zona Eleitoral de Quixadá/CE não conheceu da reclamação e extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por entender que o feito carecia de amparo legal (fls. 27-28).

Irresignado, Antônio Neuton de Holanda Maia interpôs recurso eleitoral (fls. 29-35), reiterando os argumentos apresentados na reclamação.

A Corte Regional conheceu do apelo e, por força do efeito translativo, analisou o mérito, para negar provimento ao pedido e destinar os votos atribuídos ao candidato inelegível – Carlos Augusto Vitorino Cavalcante – para a legenda do Partido dos Trabalhadores (PT).

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fls. 284-289).

Daí o presente recurso especial eleitoral (fls. 296-313), no qual se aponta, além de divergência jurisprudencial, violação ao art. 175, § 3º, do Código Eleitoral, no qual se lê:

“Art. 175. (...)

§ 3º Serão nulos, para todos os efeitos, os votos dados a candidatos inelegíveis ou não registrados”.

Em suas razões, o recorrente alega que:

a) “o recorrente, (...) legitimamente eleito pelo povo de Quixadá, foi impossibilitado de exercer o mandato de vereador, naquele município, por ter sido convocado, em sua vaga, o candidato Augusto Fernandes Lima, filiado ao PT, que acabou favorecido pela indevida computação dos votos para seu partido dados ao candidato Carlos Augusto Vitorino Cavalcante, considerado inelegível pelo juiz eleitoral, pelo Tribunal Regional Eleitoral do Ceará e por este colendo Tribunal Superior Eleitoral por prática de improbidade administrativa” (fl. 297);

b) “como reconhece a Corte Regional, o indeferimento do registro da candidatura do Sr. Carlos Augusto Vitorino Cavalcante ocorreu *antes da eleição, ou seja, em 22 de julho de 2004*, sendo este indeferimento mantido tanto pelo TRE como pelo TSE. Vale dizer, a rejeição do registro *se deu antes do pleito*” (fl. 300).

O recorrente pugna pela reforma da decisão regional para que se restabeleça sua condição de vereador eleito no pleito proporcional de 2004.

Conferido juízo positivo de admissibilidade (fls. 327-331), subiram os autos a esta Corte.

Contra-razões (fls. 336-342) pelo não-provimento do apelo.

O *Parquet* opina (fls. 350-356) pelo provimento do recurso.

É o relatório.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Senhor Presidente, o recurso merece provimento.

No caso em apreço, o candidato Carlos Augusto Vitorino Cavalcante, em nenhum momento, obteve o deferimento do seu registro de candidatura ao cargo de vereador pelo Município de Quixadá/CE.

Ressalto que o seu pedido de registro foi impugnado, restando indeferido em 22.7.2004 (fl. 230), em razão de rejeição de contas prestadas como presidente da Câmara Municipal.

A rejeição, que se deu por irregularidade insanável, com nota de improbidade administrativa, ensejou a correspondente declaração de inelegibilidade antes do pleito municipal de 2004.

Posteriormente, confirmou-se a decisão, no julgamento do AgRg no REspe nº 22.469/CE, rel. Min. Caputo Bastos, *DJ* de 11.10.2004. Transcrevo a ementa daquele julgado:

“Eleições 2004. Registro. Candidato. Inelegibilidade. Rejeição de contas. Irregularidades insanáveis. Nota de improbidade. Reexame de matéria fático-probatória. Impossibilidade. Súmula-STF nº 279. Agravo a que se nega provimento”.

O referido acórdão transitou em julgado em 14.10.2004.

Dessa maneira, entendo que a interpretação dos §§ 3º e 4º do art. 175 do Código Eleitoral, essenciais ao deslinde da controvérsia, demonstra a prevalência da situação jurídica do candidato *no momento da eleição*.

Transcrevo o dispositivo:

“Art. 175. Serão nulas as cédulas:

(...)

§ 3º Serão nulos, para todos os efeitos, os votos dados a candidatos inelegíveis ou não registrados.

§ 4º O disposto no parágrafo anterior não se aplica quando a decisão de inelegibilidade ou de cancelamento de registro for proferida após a realização da eleição a que concorreu o candidato alcançado pela sentença, caso em que os votos serão contados para o partido pelo qual tiver sido feito o seu registro”.

No caso concreto, o candidato Carlos Augusto Vitorino Cavalcante, no momento da eleição, não tinha registro de candidatura deferido, circunstância que impõe a anulação dos votos a ele conferidos.

Em recente julgado, o TSE confirmou, *mutatis mutandis*, o entendimento acima exposto. Transcrevo a ementa do acórdão:

“Recurso contra expedição de diploma. Preliminares afastadas. Mérito. Totalização de votos. Indeferimento de registro antes das eleições. Votos nulos. Não-provimento.

(...)

3. A interpretação dos §§ 3º e 4º do art. 175 do Código Eleitoral demonstra que deve prevalecer a situação jurídica do candidato no momento da eleição. ‘(...) Para afastar a aplicabilidade do § 4º do art. 175, o necessário é ser ‘a decisão de inelegibilidade ou de cancelamento do registro’ proferido antes da eleição; não que, antes dela haja transitado em julgado: indeferido ou cassado o registro, antes do pleito, a mera pendência de recurso contra a decisão não assegura ao candidato nem ao partido – sempre na hipótese de eleições proporcionais – a contagem do voto para qualquer efeito. (...)’ (TSE, MS nº 3.100/MA, rel. Min. Sepúlveda Pertence, *DJ* de 7.2.2003).

4. O pedido de registro de candidatura de Paulo Roberto Kopschina foi indeferido antes das eleições, mediante o provimento de recurso ordinário pelo TSE, em 12.9.2006. A despeito da interposição de embargos de declaração e de recurso extraordinário, ainda pendente de juízo de admissibilidade, o pedido de registro continuava indeferido ao tempo das eleições. Os votos obtidos pelo candidato não podem ser revertidos em favor de sua legenda, devendo ser considerados nulos.

5. Recurso contra expedição de diploma não provido”. (RCEd nº 674/RS, minha relatoria, *DJ* de 24.4.2007.)

Em se tratando de eleições proporcionais, o provimento integral do apelo do recorrente não pode ser deferido nesta instância em razão da implicação da nulidade de votos para o coeficiente eleitoral.

Esta Corte, no julgamento do MS nº 3.525/PA, rel. Min. Carlos Ayres Britto, sessão de 5.6.2007, interpretando o art. 175, § 3º, do Código Eleitoral, assentou entendimento de que são nulos os votos conferidos a candidato que teve seu registro de candidatura indeferido antes da realização eleição, assim permanecendo até o trânsito em julgado do pedido de registro, embora seu nome constasse na urna eletrônica.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial eleitoral para declarar nulos os votos conferidos a Carlos Augusto Vitorino Cavalcante, determinando-se o recálculo do quociente eleitoral.

É como voto.

## **PEDIDO DE VISTA**

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Na verdade, o problema consiste em saber se já estavam os dados constando da urna eletrônica.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Neste caso, sim, porque o trânsito em julgado do indeferimento do registro somente ocorreu em dezembro.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Em 14 de outubro de 2004.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Neste caso houve a inserção do número do candidato.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Senhor Presidente, peço vista dos autos.

### **EXTRATO DA ATA**

REspe nº 27.041 – CE. Relator: Ministro José Delgado – Recorrente: Antônio Neuton de Holanda Lima (Advs.: Dr. Francisco Maia Pinto Filho e outro) – Recorrido: Augusto César Fernandes de Lima (Advs: Dr. Vicente Aquino e outro).

Decisão: Após o voto do Ministro José Delgado (relator), conhecendo e provendo parcialmente o recurso, antecipou o pedido de vista o Ministro Marcelo Ribeiro. Ausente, ocasionalmente, o Ministro Cezar Peluso.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Carlos Ayres Britto, José Delgado, Felix Fischer, Caputo Bastos, Marcelo Ribeiro e o Dr. Francisco Xavier, vice-procurador-geral eleitoral.

### **VOTO (VISTA)**

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Senhor Presidente, o recorrente alega violação ao art. 175, parágrafo 3º do Código Eleitoral e dissídio jurisprudencial, sustentando que os votos atribuídos a candidato ao cargo de vereador, que tinha seu registro indeferido ao tempo da eleição, são nulos e não devem ser computados para a legenda.

O e. min. relator, José Delgado, deu provimento parcial ao recurso para declarar a nulidade dos votos atribuídos ao candidato Cargos Augusto Vitorino Cavalcante, ora recorrido.

Este Tribunal, em agosto de 2006, editou a Res. nº 22.408/2006, que acrescentou parágrafos ao art. 162 da Res. nº 22.154, estabelecendo que “nas eleições proporcionais, se a decisão de inelegibilidade ou de cancelamento de registro for proferida após a data da carga das urnas, e antes da realização das eleições, os votos serão considerados nulos”. Após, já foram prolatados acórdãos aplicando a nova norma. Neste sentido, confira-se o julgado proferido, em 31.10.2006, no MS nº 3.527, da relatoria do e. Min. Carlos Eduardo Caputo Bastos.

Na hipótese sob exame, o ora recorrido, candidato ao cargo de vereador, à época das eleições de 2004, estava com seu registro indeferido, o que afasta a possibilidade de cômputo dos votos para a legenda.

Note-se, aliás, que, em 14.10.2004, a última decisão que manteve o indeferimento do registro transitou em julgado.

Por fim, não tem cabimento o argumento apresentado pelo recorrido em suas contra-razões de que a Res. nº 21.925/2004, vigente à época, permitia, nas mesmas circunstâncias da hipótese sob exame, o cômputo dos votos para a legenda.

Ao contrário do alegado, o art. 3º da referida resolução, da mesma forma, só admitia o cômputo para a legenda quando o registro do candidato fosse indeferido *após a eleição*, o que não ocorreu na espécie.

Com esses fundamentos, acompanho o voto proferido pelo e. min. relator, fazendo apenas ressalva quanto ao dispositivo. Entendo que, declarada a nulidade dos votos atribuídos ao recorrido, os autos devem retomar ao primeiro grau de jurisdição para novo cálculo do coeficiente eleitoral.

Senhor Presidente, trata-se de caso em que Vossa Excelência manifestou divergência a respeito da interpretação do art. 175 do Código Eleitoral. No caso, o que aconteceu? O candidato a vereador teve seu pedido de registro indeferido por decisão ainda não transitada em julgado, mas antes da eleição. E, posteriormente, transitou em julgado essa decisão de indeferimento do pedido.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Após?

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Transitou em julgado após. Eu interpreto que, como o art. 175, § 4º, do Código Eleitoral ressalva apenas as decisões proferidas após a realização da eleição, aplica-se o § 3º, no sentido de que são nulos os votos dados a candidatos não registrados. E nossa Res. nº 22.408/2006 é nesse sentido. Também era a Res. nº 21.925/2004.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): A nossa resolução, eu fui inclusive o relator e devo penitenciar-me, não se mostrou muito explícita. Mas minha única preocupação é: em que situação concreta aplicaríamos o art. 175, § 4º? Naquela situação em que inicialmente é deferido o registro, o número é inserido na urna e, posteriormente à eleição, vem à balha pronunciamento judicial reformando o anterior?

Será que a situação cronológica tem alguma influência? Quando fiz as ponderações, o que tive presente? Primeiro, a fé do eleitor: quando compareceu e digitou na urna o número do candidato, esse número apareceu com a respectiva fotografia, e o eleitor não acompanha, o cidadão comum não acompanha processos judiciais.

Segundo, preconiza o dispositivo legal que, havendo indeferimento, claro, em termos definitivos, após a eleição, o voto não vai para o candidato, mas para a legenda. E a influência é enorme. O que eu não posso é potencializar a data em que proferida a decisão indeferindo.

Neste caso houve, realmente, decisão indeferindo o registro, que não se mostrou suficiente a se deixar de alimentar a urna com o número do candidato. E prosseguiu. Poderia ter vindo a reforma deferindo o registro, mas confirmou-se a decisão subsequente e substituiu, a teor do art. 512 e do anterior, como também poderia ter sido no sentido da reforma.

Indaga-se: qual é a conseqüência? A meu ver, é única: computa-se para a legenda o voto dado para o eleitor e não para o candidato.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): É que existe uma particularidade: o candidato teve seu registro indeferido em todas as instâncias.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): O que importa é a última decisão. Quando foi a última decisão, preclusa na via da recorribilidade? Quando já exercido o direito inerente à cidadania, que é o direito de escolha. Válido é esse direito em parte, quanto à legenda. Senão vejam o casuísmo: estabeleceremos no dispositivo legal distinção não contemplada. Se, no caso, há reiteradas decisões, sendo a última após a eleição no sentido do indeferimento do registro, não há o cômputo para quem quer que seja. Mas se houver deferimento inicial e indeferimento posterior ao certame, aí sim há o cômputo? Não vejo por que distinguir. O que importa é a boa-fé do eleitor e o aproveitamento, tanto quanto possível, do voto depositado na urna. E é possível relativamente à legenda, porque não se cassou o registro da legenda.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Vossa Excelência participou dessa resolução.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ministro, a resolução não é explícita.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Claro, apenas para introduzir.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ela não distingue a natureza da primeira decisão e a natureza quanto ao alcance da segunda decisão.

A premissa, a meu ver, do preceito legal é única, ou seja, se o candidato participa em si, tem o número na urna e é votado, vindo à balha, após o certame, o indeferimento, logicamente ele não tem o voto. Ele, evidentemente, com o registro indeferido, não pode figurar no contexto, mas a legenda, sim. É o meu convencimento. Cada qual tem o seu convencimento.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: O Ministro Arnaldo Versiani eu não sei, mas o Ministro Carlos Alberto Menezes Direito com certeza participou da votação da resolução.

A questão aqui é a seguinte: o registro foi indeferido. Hoje se apresentam questões mais interessantes em razão da existência da urna eletrônica, em que a fotografia aparece – a meu ver isso é relevante. Até na votação da resolução, eu disse: a pessoa foi, digitou o número, apareceu a fotografia do candidato; ela confirmou e saiu da cabine de votação certa de que votou naquele candidato. Ocorre que, estando ele com o registro indeferido, o voto não é computado, nem mesmo para o partido.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Aí é a impossibilidade material de se computar o voto para o candidato, mas não há impossibilidade de se computar para a legenda.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: A nossa resolução, nesse aspecto, determinou que não se contaria para o partido se a decisão foi anterior, e eu, na época, no momento da votação da resolução, imaginei que ficava uma situação ruim em termos de princípio da aparência com o eleitor: o eleitor vai lá, digita, aparece o nome, ele confirma e não conta para ninguém, é nulo. Bom, mas isso foi quando se votou a resolução e a resolução foi votada nesse sentido.

Agora, o art. 175 do Código Eleitoral, a meu ver, é claro. No § 3º, dispõe:

Art. 175.

[...]

§ 3º Serão nulos, para todos os efeitos, os votos dados a candidatos inelegíveis ou não registrados.

E o § 4º:

§ 4º O disposto no parágrafo anterior não se aplica quando a decisão de inelegibilidade ou de cancelamento for proferida após a realização da eleição [...].

Então, aí é onde reside a minha divergência.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Transitou em julgado em 14 de outubro.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: O presidente entende que se deve considerar aqui o trânsito em julgado. Agora, o artigo: “for proferida após a realização da eleição”.

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: O que interessa é ter o registro deferido à data da eleição, ainda que esse deferimento tenha sido cassado posteriormente.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Vamos esclarecer a situação. O meu voto foi para reconhecer, na linha do que o eminente presidente está defendendo, que o voto deve ser contado para a legenda.

Eu digo aqui: apenas a pretensão do recorrente é que seja anulado o voto do recorrido, do Augusto César, para que, não contando para a legenda, ele seja eleito. Mas eu estou aqui mandando contar para a legenda.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Como relator e autor da resolução, vou me permitir ler a cabeça do art. 4º e o parágrafo que se segue. A consequência do indeferimento do registro talvez não tenha ficado muito clara aqui:

Art. 4º O indeferimento de registro de candidato tem eficácia imediata, retroagindo, em caso de pronunciamento em sede recursal, à data da decisão inicialmente proferida, computando-se como nulos os votos que lhe forem atribuídos (Código Eleitoral, art. 175, § 3º e § 4º e Ac. nº 3.100/2002).

§ 1º Na eleição proporcional, os votos atribuídos a candidato com registro indeferido após a eleição serão computados para a legenda do partido pelo qual tiver sido feito o registro (Código Eleitoral, art. 175, § 4º).

Daí a distinção: será que podemos vislumbrar nessa referência a registro indeferido após a eleição situação concreta em que antes teria sido deferido? Penso que não.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): O meu voto, Senhor Presidente, está de acordo com o entendimento de Vossa Excelência nessa situação específica. O acórdão é do seguinte teor: quando o candidato possui registro de candidatura indeferida nas três instâncias eleitorais, o cômputo dos votos vai para a legenda do partido. Eu estou mantendo esse entendimento: “ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso especial, tão-somente para declarar a nulidade dos votos atribuídos ao candidato Carlos Augusto Vitorino Cavalcante”.

O SENHOR MINISTRO CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO: Ministro José Delgado, mas aí Vossa Excelência tem de fazer um acréscimo, se for só essa a conclusão do voto, o voto está nulo, não conta para ninguém.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Eu posso esclarecer. Estou mantendo o acórdão nessa parte, porque o pedido do recorrente tem duas pretensões: que não conte para a legenda e lhe seja dado o direito de ser eleito. Eu posso colocar no final o seguinte: “isto posto, dou parcial provimento ao recurso especial, tão-somente para declarar a nulidade dos votos atribuídos ao candidato, mantendo o acórdão que determinou a contagem para a legenda”.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Ministro José Delgado, estou ficando um pouco em dúvida, porque eu estou com o voto de Vossa Excelência em mão e nele Vossa Excelência sustenta o contrário.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): No acórdão impugnado se mandou computar para a legenda?

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Para a legenda.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Então Vossa Excelência desprovê? O recurso é de um candidato que será beneficiado caso o voto não seja computado para a legenda.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Dou parcial provimento ao recurso especial, tão-somente para declarar a nulidade dos votos atribuídos ao candidato Carlos Augusto Vitorino Cavalcante. O recorrente pretende a declaração da nulidade dos votos e com a nulidade que estes votos não sejam contados para a legenda.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Porque, pelo quociente eleitoral...

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Mas é exatamente isso, só que ao contrário. O que acontece? Foram computados os votos para a legenda de candidato que teve o seu registro indeferido antes das eleições. A meu ver, e parece que ao ver do relator também, isso viola o art. 175, que dita que os votos daquele que teve o registro indeferido antes da eleição são nulos. Eu estava complementando apenas o voto do eminente relator, porque Sua Excelência conclui dizendo que dá provimento parcial ao recurso para declarar a nulidade dos votos atribuídos ao candidato fulano de tal.

Eu vou além: declaro a nulidade dos votos atribuídos a ele e determino o retorno dos autos ao TRE para o recálculo do quociente eleitoral. Entendo que esses votos não poderiam ter sido computados para a legenda referente ao candidato,

porque ele teve a decisão de indeferimento antes da eleição. Sendo assim, anulam-se os votos a ele atribuídos e os votos que foram computados para a legenda do seu partido não devem ser computados e, sim, devem ser...

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Não é essa a conclusão do meu voto.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Não é, por isso estou aditando.

Apenas queria um esclarecimento do eminente relator. Vossa Excelência declara a nulidade dos votos atribuídos ao candidato Carlos Augusto Vitorino.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Em face do acórdão, porque o que se discute é que o acórdão não declarou expressamente a nulidade desses votos e mandou computar para a legenda, de modo horizontal.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Mandou-se computar apenas para a legenda.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Implicitamente. Então, posso tirar o parcial provimento e negar provimento.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): O Colegiado está esclarecido? Vamos tomar os votos.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Só para eu saber, porque pelo que eu li do voto, eu estava acompanhando e acrescentando. Então, agora divirjo, não é? O voto é o mesmo.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Vossa Excelência provê para não haver o cômputo.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Provejo e determino seja declarada a nulidade dos votos atribuídos ao recorrido e o retorno dos autos ao primeiro grau de jurisdição para o novo cálculo do quociente eleitoral, a fim de que se exclua o cômputo feito para a legenda.

### **PEDIDO DE VISTA**

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: A eleição é municipal e, pelo acórdão recorrido, foram computados os votos tanto para o candidato quanto para a legenda?

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Não, pelo acórdão, só para a legenda.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Quando o candidato possui registro de candidatura indeferido nas três instâncias eleitorais, o cômputo dos votos é feito para a legenda do partido – aplicação da Res.-TSE nº 21.925/2004. Conhecimento do recurso eleitoral. Decisão pelo não-provimento.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Sim, então o juízo reconheceu o cômputo para a legenda?

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): E eu estou confirmando essa decisão. Eu disse parcial provimento, até porque se discutia a pretensão do recorrente de que seja declarada a nulidade desses votos e a nulidade da decisão do TRE, que mandou contar para a legenda. Então, para explicitar, estou dando parcial provimento para declarar, mas confirmando a parte que mandou computar para a legenda. Todo o meu voto está nesse sentido.

Estou negando provimento.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: E eu estou dando provimento para considerar nulos os votos e determinar que se recalcule o quociente, porque eles foram computados para a legenda do candidato cujo registro foi indeferido, quando não poderiam ter sido.

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: Senhor Presidente, como o Ministro Marcelo Ribeiro estou de acordo. Acredito que em todos os tribunais do país eles tenham aplicado esse entendimento, ou seja, de que o registro indeferido à data da eleição não computaria para a legenda. A resolução do Tribunal...

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Havia a resolução da época, não foi apenas essa de 2006, havia a de 2004.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Vossa Excelência acompanha o Ministro Marcelo Ribeiro no voto proferido?

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: Fico em dúvida, porque já estamos há dois anos e meio da composição. Quer dizer, se o Tribunal tivesse esse entendimento, ou seja, a composição já fosse não computando os votos para a legenda, eu não teria dúvida em acompanhar. A situação na prática, aqui, é que alterará completamente a composição da Câmara Municipal.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Não sei qual será o efeito, porque...

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): O efeito será a eleição do recorrente.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Não, não sei se haverá. Pode ser, ou não, porque o que aconteceu foi o seguinte: eles contaram para a legenda do partido do candidato. Anulando-se esses votos, terão de recalcular. Agora, não sei se isso alterará.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Veja, o recorrente está demonstrando irresignação porque, se realmente for reformado o acórdão...

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Estou provendo nesses termos...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Para mandar recalcular o quociente, mas retirando os votos da legenda do candidato que teve o registro indeferido. Está bem esclarecida a matéria.

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: Senhor Presidente, peço vista dos autos.

### **EXTRATO DA ATA**

REspe nº 27.041 – CE. Relator: Ministro José Delgado – Recorrente: Antônio Neuton de Holanda Lima (Advs.: Dr. Francisco Maia Pinto Filho e outro) – Recorrido: Augusto César Fernandes de Lima (Advs.: Dr. Vicente Aquino e outro).

Decisão: Prosseguindo no julgamento, após o Ministro José Delgado reajustar seu voto para desprover o recurso, e o voto do Ministro Marcelo Ribeiro, divergindo do relator para provê-lo, nos termos veiculados por Sua Excelência, pediu vista o Ministro Arnaldo Versiani. Ausente, sem substituto, o Ministro Carlos Ayres Britto.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, José Delgado, Carlos Alberto Menezes Direito, Marcelo Ribeiro, Arnaldo Versiani e o Dr. Francisco Xavier, vice-procurador-geral eleitoral.

### **VOTO (VISTA)**

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: Senhor Presidente, trata-se de reclamação visando a que não sejam computados para a legenda partidária

votos dados a candidato a vereador, que, à data da eleição de 2004, não tinha registro deferido.

O Tribunal Regional Eleitoral do Ceará manteve a improcedência da reclamação, sob o fundamento de que, “Quando o candidato possui registro de candidatura indeferido nas três instâncias eleitorais, o cômputo dos votos são para a legenda do partido” (fl. 228).

No recurso especial, alega-se contrariedade ao § 3º, do art.175, do Código Eleitoral<sup>1</sup>, além de divergência com acórdão deste TSE<sup>2</sup>.

Para o relator, Ministro José Delgado, como o trânsito em julgado da decisão que indeferiu o registro só ocorreu após a eleição, os votos devem ser computados para a legenda partidária, nos termos do § 4º, do art.175, do Código Eleitoral<sup>3</sup>. Daí, haver negado provimento ao recurso.

Desse entendimento divergiu o Ministro Marcelo Ribeiro, para quem o “candidato ao cargo de vereador, à época das eleições de 2004, estava com seu registro indeferido, o que afasta a possibilidade de cômputo dos votos para a legenda”.

Em razão da divergência, pedi vista dos autos para melhor examinar a questão.

De início, verifiquei que a jurisprudência deste TSE, pelo menos até a eleição de 2004, era toda ela no sentido de que se aplica “o disposto no parágrafo 3º do art. 175 do CE, considerando-se nulos os votos para todos os efeitos, quando o candidato, na data da eleição, não tiver seu registro deferido, mesmo que a decisão de indeferimento transite em julgado somente após o pleito...”<sup>4</sup>

Dessa jurisprudência dão bem conta os Ministros Carlos Ayres Britto e Caputo Bastos, nos votos que proferiram no Mandado de Segurança nº 3.525, julgado na sessão de 5.6.2007.

É certo que, em relação às últimas eleições de 2006, algumas dúvidas podem surgir a respeito de eventual necessidade de trânsito em julgado, pois a Res. nº 22.154 passou a dispor que o “candidato cujo pedido de registro foi indeferido, sem o trânsito em julgado antes da geração das tabelas para carga das urnas, constará da urna eletrônica” (§ 4º, do inciso IV, do art. 20).

Essa questão, porém, Senhor Presidente, embora tão bem realçada por V. Exa. e pelo relator, a meu ver, não se aplica à hipótese dos autos, por ser a citada resolução posterior à eleição de 2004.

<sup>1</sup>Art. 175, § 3º: “Serão nulos, para todos os efeitos, os votos dados a candidatos inelegíveis ou não registrados.”

<sup>2</sup>RO nº 638.

<sup>3</sup>Art. 175, § 4º: “O disposto no parágrafo anterior não se aplica quando a decisão de inelegibilidade ou de cancelamento de registro for proferida após a realização da eleição a que concorreu o candidato alcançado pela sentença, caso em que os votos serão contados para o partido pelo qual tiver sido feito o seu registro.”

<sup>4</sup>Ag nº 6.588, rel. Min. Gerardo Grossi.

Assim, não viria aqui ao caso indagar a propósito do trânsito em julgado, se não havia nenhuma dúvida, à época, sobre a nulidade dos votos atribuídos a candidato não registrado à data da eleição, o que também impedia o seu cômputo para a legenda.

E tanto não havia nenhuma dúvida aparente que os juízos eleitorais, ao que tudo indica, aplicaram a mesma regra da nulidade dos votos, tanto para o candidato, quanto para o partido, ou coligação, na conformidade da jurisprudência do TSE.

Logo, impõe-se a aplicação ao caso dos autos da mesma regra de totalização dos votos dos demais juízos eleitorais, isto é, não se computando para a legenda os votos dados ao candidato com o registro indeferido à data da eleição, apesar de essa decisão só transitar em julgado após a eleição.

De qualquer modo, entendo que só podem ser computados os votos para a legenda, quando o indeferimento do registro sobrevêm à eleição, e, não, quando a antecede, independentemente do momento do trânsito em julgado, até mesmo para se evitar o lançamento de candidatos tidos como sabidamente inelegíveis, as com apelo popular suficiente para atrair votos para a legenda partidária, como, aliás, alega o recorrente na sua reclamação (fl. 4).

Sendo assim, com as vênias devidas ao relator, acompanho o Ministro Marcelo Ribeiro, também conhecendo e provendo o recurso especial, para determinar seja feito novo cálculo do coeficiente eleitoral pelo respectivo juízo, não se computando para a legenda partidária os votos dados ao candidato considerado inelegível, com as conseqüências de direito.

Senhor Presidente, o caso é praticamente idêntico ao Mandado de Segurança nº 3.525, julgado na sessão de 5 de junho, qual seja, saber se podem ser computados para legenda os votos dados a candidato que à data da eleição não teve o registro deferido, tendo o Tribunal, por unanimidade, entendido que não.

Naquela assentada, o relator, que votara nesse sentido, reconsiderou o voto em virtude das ponderações do presidente, para entender que os votos seriam computados para a legenda, tendo o Ministro Marcelo Ribeiro divergido. Pedi vista para examinar.

Acompanho o Ministro Marcelo Ribeiro exatamente por essa circunstância: além de ser esse o meu ponto de vista, o Tribunal já decidiu na terça-feira passada, no Mandado de Segurança nº 3.525, inclusive com o voto do ministro relator, que não se computam os votos para a legenda.

Não sei se o relator, neste caso, também volta ao pensamento original?

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Volto, com a ressalva do meu ponto de vista, em homenagem à jurisprudência assentada na Corte.

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: Senhor Presidente, seria o caso de dar provimento ao recurso porque na origem esses votos foram

computados para a legenda. Ou seja, foi ponderado pelo Ministro Marcelo Ribeiro que o juiz eleitoral terá de refazer o cálculo do quociente eleitoral para saber se, em virtude disso, há alteração no preenchimento das cadeiras.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Consigno que o relator, nesta assentada, voltou à posição primitiva, ante o precedente da última sessão.

### **EXTRATO DA ATA**

REspe nº 27.041 – CE. Relator: Ministro José Delgado – Recorrente: Antônio Neuton de Holanda Lima (Advs.: Dr. Francisco Maia Pinto Filho e outro) – Recorrido: Augusto César Fernandes de Lima (Advs.: Dr. Vicente Aquino e outro).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, proveu o recurso, na forma do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Marcelo Ribeiro, Arnaldo Versiani e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral eleitoral.

---

### **AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 27.120\* São Paulo – SP**

Relator: Ministro Cezar Peluso.

Agravante: Ministério Público Eleitoral.

Agravado: José Abelardo Guimarães Camarinha.

Advogados: Dr. Torquato Lorena Jardim e outros.

Agravante: Edgard Montemor Fernandes, assistente dos recorridos.

Advogado: Dr. Marcelo Lavocat Galvão.

Agravado: José Abelardo Guimarães Camarinha.

Advogados: Dr. Torquato Lorena Jardim e outros.

#### **1. Registro de candidato. Inelegibilidade. Não configuração. Inexistência de finalidade eleitoral na conduta. Inteligência do art. 1º, I,**

---

\*Vide o Ag nº 710.706, interposto contra decisão que não admitiu recurso extraordinário contra este acórdão, em tramitação no STF quando do fechamento deste número.

***h, da Lei Complementar nº 64/90. Precedentes. A aplicação da sanção de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, h, da Lei Complementar nº 64/90 exige finalidade eleitoral da conduta. 2. Direitos políticos. Suspensão. Ato de improbidade administrativa. Necessidade de motivação. Precedentes. Agravos improvidos. A suspensão de direitos políticos por ato de improbidade administrativa depende de decisão expressa e motivada do juízo competente.***

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em desprover os agravos regimentais, nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 19 de junho de 2007.

Ministro MARCO AURÉLIO, presidente – Ministro CEZAR PELUSO, relator.

---

Publicado no *DJ* de 14.8.2007.

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Senhor Presidente, o Partido Socialista Brasileiro (PSB) requereu registro de candidatura de José Abelardo Guimarães Camarinha ao cargo de deputado federal (fl. 2), o qual, segundo relatório da Secretaria de Tecnologia da Informação do TSE, obteve 78.357 (setenta e oito mil, trezentos e cinquenta e sete) votos no pleito de 2006.

Pedro Pavão, também candidato, impugnou o pedido, sob alegação de que José Abelardo Guimarães Camarinha seria inelegível, por força das disposições do art. 1º, I, g, da LC nº 64/90 (fl. 86).

O Ministério Público Eleitoral também ofereceu impugnação ao pedido (fl. 101), por entender ausentes as condições de elegibilidade previstas nos arts. 11, §§ 1º e 2º, da Lei nº 9.504/97, e 25, I a V, §§ 1º e 2º, da Res.-TSE nº 22.156/2006. Alegou que faltariam nos autos, entre outras, certidões de objeto e pé de todos processos criminais cuja existência fora certificada, além daquelas relativas às oito ações de improbidade administrativa nas quais o impugnado figura como réu.

O Tribunal Regional Eleitoral julgou prejudicada a impugnação ofertada por Pedro Pavão e procedente a ajuizada pelo Ministério Público para indeferir o pedido de registro (fl. 227).

O impugnado opôs embargos de declaração com efeitos modificativos, porque as certidões tidas por inexistentes estariam regularmente acostadas aos autos e comprovariam “[...] não haver condenações que possam obstar a sua candidatura, estando a sua situação regular” (fl. 241).

A Procuradoria Regional Eleitoral alertou (fls. 253-265), então, que não lhe teria sido concedida vista dos documentos juntados com a contestação, e, de fato,

as certidões de objeto e pé relativas às ações de improbidade administrativa encontrar-se-iam nos autos, sanando a irregularidade. Mas sustentou que essa mesma documentação registraria outras causas de inelegibilidade do embargante – uma decorrente da falta de objeto e pé do Inquérito Policial nº 6/90, remetido ao Tribunal de Justiça de São Paulo, e outra relativa à condenação do impugnado por decisão irrecorrível em ação civil pública (Apelação Cível nº 232.856.5/1-00).

O Tribunal rejeitou os embargos (fl. 307).

Foi interposto recurso especial, com fundamento nos arts. 121, § 4º, I e II, da Constituição Federal, 276, I, *a* e *b*, do Código Eleitoral, e 11, § 2º, da Lei Complementar nº 64/90 (fl. 326).

O recorrente sustentou que a Corte Regional teria violado o princípio do devido processo legal e seu direito de defesa, porquanto, embora tenha reconhecido estarem todas as certidões nos autos, manteve o indeferimento do pedido de registro, acolhendo nova causa de pedir formulada pelo Ministério Público, sem, contudo, conceder-lhe oportunidade para contestá-la. Apontou divergência com o *Ac. nº 113*, de 1º.9.98, rel. Min. Néri da Silveira, segundo o qual incide preclusão sobre inelegibilidade decorrente de previsão legal.

Alegou que não estaria com seus direitos políticos suspensos, porque, no acórdão que o condenou por improbidade administrativa, não haveria menção expressa à sanção de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, *h*, da Lei Complementar nº 64/90.

As contra-razões da Procuradoria Regional Eleitoral de São Paulo e de Pedro Pavão foram juntadas às fls. 353 e 373, respectivamente.

A Procuradoria-Geral Eleitoral opinou pelo improvimento do recurso (fl. 380).

Edgar Montemor Fernandes, também filiado ao PSB, protocolou petição, em que noticiou ter obtido 73.212 (setenta e três mil, duzentos e doze) votos nas eleições de 1º.10.2006, para o cargo de deputado federal. Afirmou que a “[...] confirmação de seu mandato parlamentar depende do resultado a ser exarado por esta egrégia Corte no julgamento do recurso [...]” e requereu sua admissão no feito, na qualidade de assistente, com as prerrogativas decorrentes dessa condição (fls. 394-395).

Dei provimento ao recurso em decisão assim fundamentada (fls. 399-401):

[...]

O Tribunal Regional reconheceu pairar sobre o recorrente a cláusula de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, *h*, da Lei Complementar nº 64/90, razão pela qual recebo o apelo como recurso ordinário.

Inconsistentes as preliminares argüidas pelas partes.

Estou certo de que tanto o recorrente como a recorrida, em fases distintas da marcha processual, foram vítimas da falta de oportunidade para, antes da decisão da Corte Regional, deduzirem suas razões em contradita ao alegado pela parte contrária.

Uma análise menos detida da situação conduziria ao acatamento das preliminares que, pela envergadura dos direitos tidos por violados, dariam ensejo, na melhor das hipóteses, à reabertura da instrução processual. Mas é entendimento imperturbável que não se declara nulidade sem prejuízo.

Autorizado por esse posicionamento jurisprudencial, confiro o máximo de aproveitamento às provas e aos atos processuais, para fixar que não vislumbro, nas irregularidades que tiveram lugar no Tribunal *a quo*, prejuízo às partes capaz de, por si só, sustentar a nulidade do julgamento. Confira-se.

É bem verdade que a Corte Regional não abriu vista ao Ministério Público após a juntada dos documentos pelo impugnado e antes de decidir sobre o pedido de registro e a impugnação. Mas essa falha foi superada quando lhe foi concedida oportunidade para se pronunciar acerca dos embargos de declaração opostos com efeitos modificativos.

Aliás, as razões deduzidas pelo MP foram acolhidas pelo TRE e utilizadas como fundamento para a manutenção do indeferimento do pedido de registro de candidatura. Rejeito, portanto, a preliminar de cerceamento de defesa argüida pelo Ministério Público.

Tampouco merecem acolhida as preliminares de ofensa ao devido processo legal e de cerceamento de defesa argüidas pelo recorrente. É que, conquanto por outros fundamentos, a manutenção do indeferimento de seu pedido de registro tomou por base documentos juntados por ele mesmo.

Todavia, assiste-lhe razão quanto ao mérito do recurso.

Embora a declaração de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, *h*<sup>1</sup>, da Lei Complementar nº 64/90 possa, eventualmente, projetar-se como reflexo indireto da condenação irrecorrível em ação de improbidade administrativa, desde que o ato impugnado pela Justiça Comum tenha sido praticado com fins eleitorais (REspe nº 13.135-RS/TSE, rel. Min. Ilmar Galvão), esta não é a hipótese em discussão nos autos.

A análise do conteúdo da sentença de primeiro grau (fls. 183-189 e 202) e do Voto nº 3.864, proferido pelo desembargador Magalhães Coelho, do Tribunal de Justiça de São Paulo (fl. 190), revela que o recorrente foi condenado pela prática de ato de improbidade administrativa. O TJ/SP entendeu que, quando da publicidade de atos administrativos durante sua gestão como prefeito municipal, este veiculou propaganda institucional com

---

<sup>1</sup>“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;

[...]”.

afronta aos princípios da impessoalidade e da moralidade administrativa. Em nenhum momento aquele Tribunal conferiu finalidade eleitoreira aos atos censurados. Portanto, essa condenação por improbidade administrativa não caracteriza a inelegibilidade prevista na mencionada alínea *h*.

O Tribunal Superior Eleitoral já decidiu:

Recurso especial. Registro. Candidatura. Condenação. Ação popular. Ressarcimento. Erário. Vida pregressa. Inelegibilidade. Ausência. Aplicação. Súmula-TSE nº 13. Suspensão. Direitos políticos. Efeitos automáticos. Impossibilidade. Ação popular. Ação de improbidade administrativa. Institutos diversos. Não-incidência. Art. 1º, inciso I, alínea *h*, da LC nº 64/90. Necessidade. Finalidade eleitoral. Art. 1º, inciso I, alínea *g*, da LC nº 64/90. Não-caracterização.

[...]

4. A sanção de suspensão dos direitos políticos, por meio de ação de improbidade administrativa, não possui natureza penal e depende de aplicação expressa e motivada por parte do juízo competente, estando condicionada a sua efetividade ao trânsito em julgado da sentença condenatória, consoante expressa previsão legal do art. 20 da Lei nº 8.429/92.

5. Para estar caracterizada a inelegibilidade do art. 1º, inciso I, alínea *h*, é imprescindível a finalidade eleitoral.

[...] (REspe nº 23.347/PR, de 22.9.2004, rel. Min. Caputo Bastos);

Recurso especial. Recurso contra expedição de diploma. Prefeito. Improbidade administrativa. Inelegibilidade. Art. 1º, inc. I, alínea *h*, da Lei Complementar nº 64/90. Não-configuração.

1. A Jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, para configuração da inelegibilidade prevista no art. 1º, inc. I, alínea *h*, da LC nº 64/90, é imprescindível que o ato de improbidade possua fins eleitorais. Precedentes.

[...] (REspe nº 19.533/SP, de 21.2.2002, rel. Min. Fernando Neves).

[...] (fls. 399-401).

O Ministério Público Eleitoral agrava dessa decisão (fls. 403-406 e 424-426). Alega que o texto da lei não estabeleceria a exigência de finalidade eleitoral da conduta e pleiteia “[...] melhor reflexão sobre o tema, porquanto o texto da lei não estabelece essa exigência” (fl. 404). Afirma que a decisão não teria enfrentado outro fundamento suficiente do acórdão do TRE/SP, qual seja, o de que a inelegibilidade do candidato, condenado por ato de improbidade administrativa, também encontraria respaldo no art. 37, § 4º, da Constituição Federal, que fixou ser esta condenação uma das hipóteses que autorizam a suspensão ou perda de direitos políticos (art. 15, V, da Constituição Federal).

Edgard Montemor Fernandes também agrava dessa decisão (fls. 409-421). Insurge-se, preliminarmente, contra a ausência de manifestação acerca de seu

pedido de assistência. Nas razões do agravo, argumenta que a decisão teria omitido o fato de que os direitos políticos do agravado estariam suspensos, e, para corroborar essa assertiva, transcreve trecho do voto condutor do acórdão no TRE/SP.

É o relatório.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): Senhor Presidente, *defiro a assistência* requerida por Edgard Montemor Fernandes. Retifique-se a autuação.

2. Inconsistentes os agravos.

Analisando os precedentes desta Corte, verifiquei que foi a partir do *Ac. nº 13.138*, de 23.9.96, da relatoria do Eduardo Ribeiro, que se passou a exigir finalidade eleitoral da conduta, para se aplicar a sanção de inelegibilidade prevista no do art. 1º, I, *h*, da Lei Complementar nº 64/90.

Está na ementa desse julgado: “Para configurar-se a hipótese da letra *h* do item I do art. 1º da LC nº 64, o abuso deve vincular-se a finalidades eleitorais, embora não a um concreto processo eleitoral em curso, o que corresponde à previsão da letra *d* do mesmo dispositivo”.

Na oportunidade, o Ministério Público insurgia-se contra a seguinte decisão do TRE/RS:

Recurso: registro de candidatura. Decisão que indeferiu pedido de registro de candidatura, com fundamento no art. 37, § 4º, da Constituição Federal, na Lei nº 8.429/92 e na condenação em ação popular com trânsito em julgado. Interpretação do art. 14, § 9º, da Constituição Federal. Adequação dos aludidos dispositivos aos que exerçam função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta. Não-enquadramento de membros do Poder Legislativo Municipal nesses dispositivos. Efeitos da ação popular restritos à reparação do Erário Público, sem produção de efeitos na seara eleitoral, mantendo-se a elegibilidade. Fundamentos da sentença não-autorizadores da declaração de inelegibilidade.

Recurso provido.

Argumentou o relator:

[...]

O citado dispositivo da lei complementar exige alguma reflexão, não se evidenciando de logo, com clareza, sua exata abrangência, havendo mesmo quem não vislumbre distinção precisa do contido na letra *d* do mesmo inciso (Fávila Ribeiro – Direito Eleitoral – Forense – 4ª ed. – p. 256).

Uma primeira leitura poderia conduzir ao entendimento de que a hipótese de que cuida a letra *d* se referiria ao abuso de poder econômico ou político, tendente a influir no comportamento eleitoral, enquanto a letra *h* diria respeito à mesma sorte de abusos, mas não vinculada àquela finalidade.

A matriz constitucional da norma, porém, – art. 15 *[sic]*, § 9º – não favorece esse entendimento. Ao cuidar da influência do poder econômico e do “abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta”, estabelece que lei complementar cuidará de evitar a influência desses, objetivando “a normalidade e legitimidade das eleições”. Tenho para mim que a hipótese da letra *d* diz respeito ao abuso ocorrido durante o processo eleitoral. Significativa a menção à “eleição na qual concorrerem 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.

Assim entendendo o dispositivo, a conclusão óbvia a que devo chegar é a de não o ter como incidente na hipótese em julgamento.

Ainda assim não fosse, também não o teria como aplicável simplesmente pelo fato de o administrador haver praticado alguma ilegalidade de que resultasse benefício para si ou para terceiro. Não basta isso, a meu sentir, para se ter como configurado o abuso de poder político, que tem outra conotação.

Menciona-se, em contrário ao que estou afirmando, a decisão tomada por este Tribunal, ao apreciar o Recurso nº 10.673, de que foi relator o douto Ministro Eduardo Alckmin. Permito-me notar, entretanto, que, embora constante da ementa, a observação pertinente à caracterização da inelegibilidade prevista na letra *h*, em exame foi trazida, no voto do relator, apenas de passagem, pois era desnecessária para a decisão do recurso. Com efeito, acolheu S. Exa. o parecer do Ministério Público, onde *[sic]* se consignou haver ficado “imune de ataque o art. 1º, I, *h*, da Lei Complementar nº 64/90, no qual fundamentou o v. acórdão hostilizado e é suficiente para afastar a elegibilidade dos recorrentes”.

Entendo, pois, que a decisão impugnada deve ser mantida pelas razões acima. [...]

Além dos precedentes que transcrevi na decisão agravada, há dezenas de outros acórdãos que exigem liame entre a conduta ímproba e a finalidade eleitoral. Tenho, por isso, que a pretensão do MP, a que haja melhor reflexão sobre a exigência de finalidade eleitoral da conduta, já foi satisfeita pelo Tribunal.

3. Com suporte na jurisprudência aturada desta Corte, reformei o acórdão do TRE, por entender que a condenação da Justiça Comum não implicou a inelegibilidade do recorrente.

No TJ/SP, o rel. Des. Magalhães Coelho (Voto nº 3.864), analisando apelação na Ação Civil Pública nº 232.856.5/1, conquanto tenha reprovado a publicidade veiculada pelo então prefeito, por ofensa aos princípios da impessoalidade e da moralidade administrativa, limitou-se a dar parcial provimento ao apelo, apenas

[...] para determinar que o réu se abstenha da utilização do símbolo (trevo e rabisco) e do *slogan* “um governo para todos” enquanto estiver no exercício do cargo, sob pena de multa de R\$1.000,00 (um mil reais) para cada publicidade constatada, bem como [retire] os elementos de promoção pessoal de todos os locais públicos ou particulares, abstando-se ainda de incluir sua imagem pessoal em publicidade que envolva o Município de Marília, sob pena de multa fixada em R\$10.000,00 (dez mil reais), condenando-o, ainda, ao pagamento de multa civil de até 100 vezes o valor da remuneração percebida pelo agente, conforme previsão do art. 12 da Lei nº 8.429/92 (fls. 200-201).

Certidão expedida pelo juízo cível, datada de 15.8.2006, atesta que, negado seguimento ao recurso especial e ao extraordinário, o Ministério Público requereu a execução do acórdão, o requerido interpôs exceção de pré-executividade – a qual foi indeferida –, e os autos aguardam manifestação do *Parquet* (fls. 181-182).

4. Mas o TRE concluiu estarem suspensos os direitos políticos do agravado, pois lhe aplicou as disposições do art. 37, § 4º, da Constituição Federal. Leio:

[...]

Como é sabido, tanto as condições de elegibilidade quanto as hipóteses de inelegibilidade são pressupostos de ordem pública do registro de candidatura.

E, conforme disposição constitucional, art. 37, § 4º: “*Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao Erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível*”. A improbidade administrativa é, assim, uma das hipóteses que autorizam a suspensão ou perda de direitos políticos (art. 15, V, da Constituição Federal).

E, ainda, de acordo com previsão do art. 1º, I, h:

“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, pelos abusos 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;”

Portanto, e apesar de não constar do v. acórdão, entendo, na esteira da d. Procuradoria Regional Eleitoral, que o interessado está com seus direitos políticos suspensos em razão do trânsito em julgado de decisão que o condenou por ato de improbidade administrativa.

Além disso, o trânsito em julgado da decisão condenatória por improbidade administrativa ensejou, além da suspensão dos direitos políticos, a inelegibilidade do candidato, nos termos do art. 1º, I, *h*, da Lei Complementar nº 64/90.

Assim, *rejeito os embargos e mantenho o indeferimento do registro de candidatura de José Abelardo Guimarães Camarinha* ao cargo de deputado federal pelo Partido Socialista Brasileiro (PSB) (fls. 314-315. Grifos no original).

Esse entendimento não encontra respaldo na jurisprudência desta Corte. Afinal, ainda que tenha ocorrido o trânsito em julgado da condenação, não há notícia de provimento judicial definitivo que tenha suspenso os direitos políticos do agravado, pois os efeitos da condenação em ação de improbidade administrativa não são automáticos. Devem ser motivadamente impostos na sentença condenatória, conforme precedente firmado pela Corte no Ac. nº 23.347 (rel. Min. Caputo Bastos), do qual me vali para fundamentar a decisão agravada.

É o que tem reafirmado a Corte:

Recurso ordinário. Registro. Candidatura. Matéria. Constitucional. Recepção. Recurso especial. Condenação. Ação Cível. Improbidade administrativa. Suspensão. Direitos políticos. Inelegibilidade. Arts. 15, V, e 37, § 4º da CF/88. Improcedência.

1. Primeiramente, a norma constitucional que cuida da suspensão dos direitos políticos tornou-se aplicável com a entrada em vigor da Lei nº 8.429/92 e concretizou, em seu art. 12, o comando constitucional que estabelece as sanções aplicáveis de acordo com o grau de ofensa à probidade administrativa. No caso dos autos não há sequer capitulação legal da improbidade administrativa alegada, de modo a aferir qual o prazo de inelegibilidade, caso fosse esta à hipótese.

2. Demais disso, as sanções decorrentes de ato de improbidade administrativa, aplicadas por meio da ação civil, não têm natureza penal, e a suspensão dos direitos políticos depende de aplicação expressa e motivada por parte do juízo competente, estando condicionada sua efetividade ao trânsito em julgado da sentença condenatória, consoante previsão legal

expressa no art. 20 da Lei nº 8.429/92. Na situação delineada não há referência expressa à suspensão dos direitos políticos do candidato.

3. Recurso conhecido e provido para o fim do deferimento do registro (Ac. nº 811, de 25.11.2004, rel. Ministro Caputo Bastos).

Por conseguinte, diversamente do que querem os agravantes, os direitos políticos do candidato não se encontram suspensos.

5. Ante o exposto, nego provimento aos agravos regimentais.

### **EXTRATO DA ATA**

AgRgREspe nº 27.120 – SP. Relator: Ministro Cezar Peluso – Agravante: Ministério Público Eleitoral – Agravado: José Abelardo Guimarães Camarinha (Advs.: Dr. Torquato Lorena Jardim e outros) – Agravante: Edgard Montemor Fernandes, assistente dos recorridos (Adv.: Dr. Marcelo Lavocat Galvão) – Agravado: José Abelardo Guimarães Camarinha (Advs.: Dr. Torquato Lorena Jardim e outros).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, desproveu o agravo regimental, na forma do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Caputo Bastos, Marcelo Ribeiro e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral eleitoral.

---

### **RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 27.447 Brasília – DF**

Relator: Ministro José Delgado.

Recorrente: Maria de Lourdes Abadia.

Advogado: Dr. Herman Barbosa.

Recorrido: Ministério Público Eleitoral.

**Recurso especial eleitoral. Propaganda eleitoral em bem particular. Pintura em muro. Dimensões. Ofensa ao art. 39 da Lei nº 9.504/97. Provimento.**

**1. A Corte Regional aplicou o art. 39, § 8º, da Lei nº 9.504/97, em consórcio com o art. 461, § 4º do CPC, para cominar à recorrente pena de multa pela veiculação de propaganda eleitoral consistente em inscrição, à tinta, no muro da residência do então candidato ao Senado Federal Joaquim Roriz.**

**2. A propaganda eleitoral em muro particular, no tocante aos limites de tamanho e de forma, não foi, até o momento, regulamentada pelo TSE.**

**3. Na Consulta nº 1.274, rel. Min. Carlos Ayres Britto, o TSE analisou apenas a propaganda eleitoral mediante placas, impondo às mesmas, quando fixadas em bem particular, o limite de 4m<sup>2</sup>. No mesmo sentido: AgRg na Rp nº 1.274, rel. Min. Ari Pargendler, publicado na sessão de 24.10.2006, cuja ementa transcrevo: “Representação. Propaganda Eleitoral. O nome de candidato, grafado por meio de pintura em propriedade particular, não contraria a legislação eleitoral, ainda que o respectivo espaço exceda de 4m<sup>2</sup>. Agravo regimental desprovido”.**

**4. Hipóteses de abuso de poder deverão ser analisadas à luz dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.**

**5. Recurso provido para reformar o acórdão regional e afastar a penalidade aplicada à recorrente.**

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em prover o recurso, nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 28 de agosto de 2007.

Ministro MARCO AURÉLIO, presidente – Ministro JOSÉ DELGADO, relator.

---

Publicado no *DJ* de 20.9.2007.

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Senhor Presidente, cuida-se de recurso especial eleitoral (fls. 94-112) interposto por Maria de Lourdes Abadia contra acórdão proferido pelo TRE/DF assim ementado (fl. 78):

“Propaganda política. Inscrição em muro. Dimensões. Propriedade particular. Preliminar de ilegitimidade. Acolhimento.

I – Uma vez que as coligações representadas não foram devidamente intimadas da decisão que determinou a retirada da propaganda irregular, deve ser acolhida a preliminar de ilegitimidade para excluí-las do pólo passivo.

II – Constatada a inscrição em muro de propriedade particular de propaganda cujas dimensões extrapolam o limite de 4m<sup>2</sup>, deve o beneficiário, em caso de desobediência quanto à retirada, arcar com o pagamento da multa, ainda que não seja pelo que dispõe o art. 39, § 8º, da Lei nº 9.504/97 (com redação dada pela Lei nº 11.300/2006), mas, pela regra do art. 461, § 4º, do CPC, que permite sua fixação em valor mais razoável.

III – Representação procedente em parte”.

Tratam os autos de representação (fls. 2-6) ajuizada pelo Ministério Público Eleitoral contra a ora recorrente e o Partido da Social Democracia Brasileira (PSDB), visando ao reconhecimento da prática de propaganda eleitoral irregular, consistente em inscrição, à tinta, “(...) com mais de 9m<sup>2</sup>, no muro da casa do ex-governador Joaquim Roriz, em frente à BR-040, no Park Way/DF” (fl. 2).

O juiz auxiliar determinou a abstenção da prática irregular (fl. 15). Notificada, a representada permaneceu inerte, conforme constatado em diligência de fiscalização (fl. 22).

Os representados apresentaram defesa (fls. 30-35 e 40-47).

O TRE/DF acolheu a preliminar de ilegitimidade e excluiu o partido representado do pólo passivo da demanda. No mérito, julgou parcialmente procedente o pedido para aplicar à candidata representada multa no valor de R\$2.000,00 (dois mil reais), bem como para determinar-lhe a retirada ou adequação da propaganda irregular, mediante as seguintes razões:

a) a propaganda, inscrição a tinta em muro particular, ultrapassou o limite de 4m<sup>2</sup> estipulado pela Consulta/TSE nº 1.274, aplicável analogicamente ao caso;

b) ultrapassado o limite acima referido, a propaganda configura *outdoor*, com multa prevista no art. 39, § 8º, da Lei nº 9.504/97;

c) entretanto, não se aplicou o valor previsto no citado dispositivo, por ser mais razoável, na espécie, a fixação de montante de acordo com o art. 37, § 1º, da Lei nº 9.504/97. O permissivo legal utilizado para tal adequação foi o art. 461, § 4º, do CPC.

Irresignada, Maria de Lourdes Abadia manejou o presente recurso especial, alegando, além de divergência jurisprudencial, violação ao disposto nos seguintes artigos:

– Da Lei nº 9.504/97

“Art. 37. Nos bens cujo uso dependa de cessão ou permissão do poder público, ou que a ele pertençam, e nos de uso comum, inclusive postes de iluminação pública e sinalização de tráfego, viadutos, passarelas, pontes, paradas de ônibus e outros equipamentos urbanos, é vedada a veiculação de propaganda de qualquer natureza, inclusive pichação, inscrição a tinta, fixação de placas, estandartes, faixas e assemelhados.

(...)

§ 2º Em bens particulares, independe da obtenção de licença municipal e de autorização da Justiça Eleitoral, a veiculação de propaganda eleitoral por meio da fixação de faixas, placas, cartazes, pinturas ou inscrições;”

“Art. 39.

(...)

“§ 8º É vedada a propaganda eleitoral mediante *outdoors*, sujeitando-se a empresa responsável, os partidos, coligações e candidatos à imediata

retirada da propaganda irregular e ao pagamento de multa no valor de 5.000 (cinco mil) a 15.000 (quinze mil) Ufirs;”

– Do Código de Processo Civil

“Art. 461 Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento

(...)

§ 4º O juiz poderá, na hipótese do parágrafo anterior ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando-lhe prazo razoável para o cumprimento do preceito;”

– Da Constituição Federal

“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:

(...)

II – ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”;

A recorrente aduziu as seguintes razões:

a) “*Sem norma a regular a conduta da recorrente, conseqüentemente, não pode haver a sanção de multa que lhe foi imposta pelo c. TRE-DF, de forma totalmente abusiva e ilegal*” (fl. 99);

b) o teor da Consulta nº 1.274 não se aplica a inscrições em muros particulares, eis que se tratou, naquele questionamento, exclusivamente de placas;

c) na resposta à Consulta nº 1.278, de relatoria do Min. César Asfor Rocha, o TSE fixou que não há, “(...) no âmbito eleitoral, qualquer regulamentação que limite o tamanho de pinturas ou inscrições” (fl. 102);

d) “(...) se a vontade da lei fosse punir inscrição em muro maior do que 4m<sup>2</sup>, o art. 39, § 8º, da Lei nº 9.504/97, trataria de muro, todavia, o citado dispositivo cuida tão-somente de *outdoor*, que é muito diferente de muro” (fl. 104);

e) na hipótese dos autos, não estão presentes os requisitos do art. 461, § 4º, do CPC, cujo conteúdo normativo é no sentido de “(...) coagir ou obrigar o réu a cumprir com o comando da sentença que impõe ao réu a obrigação de fazer ou não fazer algo” (fl. 107);

f) “no caso em apreço, não há no v. aresto recorrido nenhum comando impondo à recorrente a obrigação de fazer ou não fazer algo, até porque esse não era o objeto da representação” (fl. 107).

Suscitou, ainda, divergência entre o acórdão do TRE/DF e os julgados dessa Corte Superior Eleitoral.

Requeru o provimento do recurso, com a conseqüente reforma do aresto regional.

Contra-razões do Ministério Público Eleitoral (fls. 121-131) pelo não-provimento do apelo.

A Procuradoria-Geral Eleitoral emitiu parecer (fls. 135-140) pelo conhecimento parcial do apelo e seu não-provimento.

É o relatório.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Senhor Presidente, com razão a recorrente, ao alegar violação ao art. 39, § 8º, da Lei nº 9.504/97.

Na hipótese dos autos, o acórdão regional valeu-se do comando acima referido, em consórcio com o art. 461, § 4º, do CPC, para aplicar à representada, ora recorrente, pena de multa pela veiculação de propaganda eleitoral consistente em inscrição, à tinta, no muro da residência do então candidato ao Senado Federal Joaquim Roriz.

Tratam os autos de propaganda em muro particular, cuja disciplina, no tocante aos limites de tamanho e de forma, não foi, até o momento, regulamentada pelo TSE.

Na Consulta nº 1.274, o TSE se restringiu a analisar a propaganda eleitoral mediante placas, impondo às mesmas, quando fixadas em bem particular, o limite de 4m².

Transcrevo a ementa:

“Possibilidade. Veiculação. Propaganda eleitoral. Lei nº 11.300/2006. Afixação. Placa. Bens de domínio privado. Limitação. Tamanho.

A fixação de placas para veiculação de propaganda eleitoral em bens particulares é permitida, com base no § 2º do art. 37 da Lei nº 9.504/97.

Só não caracteriza *outdoor* a placa, afixada em propriedade particular, cujo tamanho não exceda a 4m².

À luz dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, é admissível, em propriedade particular, placa de tamanho igual ou inferior a 4m².

O tamanho máximo de 4m² para placas atende ao desiderato legal, na medida em que, em função de seu custo mais reduzido, não patenteia o

abuso de poder econômico e o desequilíbrio entre os competidores do jogo eleitoral.

Os abusos serão resolvidos caso a caso, servindo o tamanho de 4m<sup>2</sup> como parâmetro de aferição”.

Essa limitação não se aplica às inscrições e pinturas realizadas em muros de imóveis particulares, a toda evidência.

Posteriormente, o TSE, à unanimidade, fixou o entendimento de que “o nome de candidato, grafado por meio de pintura em propriedade particular, não contraria a legislação eleitoral, ainda que o respectivo espaço exceda de 4m<sup>2</sup>” (AgRg na Rp nº 1.274, rel. Min. Ari Pargendler, publicado na sessão de 24.10.2006).

Ressalvo que hipóteses de abuso de poder deverão ser analisadas à luz dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Dá-se provimento ao recurso para reformar o acórdão regional e afastar a penalidade aplicada à recorrente.

É como voto.

### **EXTRATO DA ATA**

REspe nº 27.447 – DF. Relator: Ministro José Delgado – Recorrente: Maria de Lourdes Abadia (Adv.: Dr. Herman Barbosa) – Recorrido: Ministério Público Eleitoral.

Usou da palavra, pela recorrente, o Dr. Herman Barbosa.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, proveu o recurso, na forma do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Gerardo Grossi, Marcelo Ribeiro e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral eleitoral.

---

### **RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 27.973 Americana – SP**

Relator: Ministro José Delgado.

Recorrente: Aloizio Mercadante Oliva e outros.

Advogados: Dr. Hélio Freitas de Carvalho da Silveira e outros.

Recorrido: Ministério Público Eleitoral.

**Recurso especial eleitoral. Propaganda eleitoral em bem público.  
Manutenção de 27 cavaletes contendo propaganda eleitoral em local**

**público (calçadas, praças e canteiros de avenidas). Artefatos sem movimentação (imobilizados).**

**1. Constitui propaganda irregular, sujeita à pena de multa, a realizada por meio de cavaletes fixos deixados em bens públicos (calçadas, praças e canteiros de avenidas).**

**2. Multa aplicada a cada um dos beneficiados e responsáveis pela propaganda.**

**3. Convencimento do Tribunal *a quo* com base nas provas depositadas nos autos.**

**4. Aplicação das súmulas nºs 279 do STF e 7 do STJ.**

**5. Recurso especial não conhecido.**

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em não conhecer do recurso, nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 14 de agosto de 2007.

Ministro CEZAR PELUSO, vice-presidente no exercício da presidência –  
Ministro JOSÉ DELGADO, relator.

---

Publicado no *DJ* de 17.9.2007.

## **RELATÓRIO**

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Senhor Presidente, cuida-se de recurso especial eleitoral (fls. 260-283) interposto por Aloizio Mercadante Oliva e outros, contra acórdão proferido pelo TRE/SP assim ementado (fl. 221):

“Propaganda irregular. Proibida a manutenção de cavaletes em local público, de uso comum do povo (calçadas, praças, canteiros de avenidas). Artefatos imobilizados equivalentes a coisas imóveis. Recursos dos representados. Negados. Sentença mantida. Recursos improvidos.”

Tratam os autos de representação (fls. 2-9), com pedido liminar, ajuizada pelo Ministério Público Eleitoral contra os ora recorrentes, visando ao reconhecimento da prática de propaganda eleitoral irregular.

Na decisão de fl. 49 o pedido liminar foi negado.

Na sentença de fls. 142-146, o juiz auxiliar julgou procedente a representação, condenando cada um dos representados à multa de R\$8.000,00 (oito mil reais), por violação ao art. 37, § 1º, da Lei nº 9.504/97, mediante as seguintes razões:

a) “a natureza móvel dos artefatos não impede sua fixação, o que os torna ilegais quando essa fixação se dá em locais públicos, como praças e passeios públicos” (fl. 143);

b) não procede a alegação de montagem e trucagem;

c) “(...) a possibilidade aberta pela legislação para propaganda móvel exige que ela mantenha essa característica, sendo sempre movimentada. Quando ela é deixada imobilizada em determinados locais, como se vê nas fotografias (fls. 32-38), perde esse caráter e deve passar a ser considerada fixa ou afixada (...)” (fl. 144);

d) não se trata de pedido genérico, pois da análise das fotografias acostadas aos autos verifica-se a exata quantidade e materialidade do ilícito eleitoral;

e) “(...) desnecessária na espécie prévia notificação, na medida em que as circunstâncias e características da propaganda fazem presumir sua ciência, pois as prestações de contas parciais mostram despesas compatíveis com ela (...)” (fl. 145);

f) da análise das fotografias constante dos autos infere-se o prejuízo ao patrimônio estético-urbanístico e o comprometimento da segurança no trânsito para pedestres e veículos;

g) a pena deve ser aplicada no grau máximo, tendo em vista a quantidade da propaganda eleitoral irregular e o caráter educativo da legislação eleitoral.

Desta decisão, seguiu-se a interposição de recursos (fls. 152-174 e 177-192), aos quais o TRE/SP negou provimento (fls. 221-224).

Foram opostos embargos de declaração (fls. 230-236), rejeitados nos termos do acórdão de fls. 245-250.

Inconformados, os ora recorrentes interpuseram recurso especial eleitoral (fls. 260-283), alegando violação aos seguintes dispositivos:

– *Da Lei nº 9.504/97*

“Art. 37. Nos bens cujo uso dependa de cessão ou permissão do poder público, ou que a ele pertençam, e nos de uso comum, inclusive postes de iluminação pública e sinalização de tráfego, viadutos, passarelas, pontes, paradas de ônibus e outros equipamentos urbanos, é vedada a veiculação de propaganda de qualquer natureza, inclusive pichação, inscrição a tinta, fixação de placas, estandartes, faixas e assemelhados.(Redação dada pela Lei nº 11.300, de 2006).

§ 1º A veiculação de propaganda em desacordo com o disposto no *caput* deste artigo sujeita o responsável, após a notificação e comprovação, à restauração do bem e, caso não cumprida no prazo, a multa no valor de R\$2.000,00 (dois mil reais) a R\$8.000,00 (oito mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.300, de 2006).”

– *Da Res.-TSE nº 22.261/2006*

“Art. 9º Nos bens cujo uso dependa de cessão ou permissão do poder público, ou que a ele pertençam, e nos de uso comum, inclusive postes de iluminação pública e sinalização de tráfego, viadutos, passarelas, pontes, paradas de ônibus e outros equipamentos urbanos, é vedada a veiculação de propaganda de qualquer natureza, inclusive pichação, inscrição a tinta, fixação de placas, estandartes, faixas e assemelhados (Lei nº 9.504/97, art. 37, cabeça do artigo, com nova redação dada pela Lei nº 11.300/2006).

(...)

§ 3º Será permitida a colocação de bonecos e de cartazes não fixos ao longo das vias públicas, desde que não dificulte o bom andamento do trânsito.”

– *Da Constituição Federal*

“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:

(...)

LIV – ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;”

“Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios:

(...)

IX – todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)”.

– *Do Código Eleitoral*

“Art. 275. São admissíveis embargos de declaração:

I – quando há no acórdão obscuridade, dúvida ou contradição;

II – quando for omitido ponto sobre que devia pronunciar-se o Tribunal.”

Aduzem as seguintes razões:

a) “se o v. aresto recorrido reconhece a natureza móvel do artefato que dá suporte às placas, mas sanciona a recorrente em razão de que os aludidos petrechos restaram em repouso, parece claro que não se está diante de hipótese vedada pelo art. 37, *caput*, da Lei nº 9.504/97, já que se insere na ressalva do art. 9º, § 3º, da Res.-TSE”(fl. 267);

b) viola o art. 37, § 1º, da Lei nº 9.504/97 a aplicação de multa sem a notificação prévia de que trata o art. 65 da Res.-TSE nº 22.261/2006;

c) somente incide a pena pecuniária com o descumprimento da ordem de retirada e de restauração do bem;

d) por ocasião da decisão regional, não mais subsistia a propaganda eleitoral *sub examine*, assim, é incabível a aplicação de multa, tendo em vista o disposto no art. 37, § 1º, da Lei nº 9.504/97 e no art. 9º, § 3º, da Res.-TSE nº 22.261/2006;

e) a jurisprudência admite a cominação solidária da pena de multa, máxime tratando-se de conduta única em benefício de todos os recorrentes;

f) a jurisprudência autoriza a imposição de multa abaixo do mínimo legal, considerando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Ademais, a quantidade de material publicitário distribuído não possui caráter lesivo;

g) o acórdão regional violou o art. 275, I e II, do Código Eleitoral e o art. 93, IX, da Constituição Federal, pois adota como razão de decidir os fundamentos da sentença monocrática;

h) a prestação jurisdicional não foi completa, pois deixou de analisar importante tese defensiva;

i) ocorre divergência jurisprudencial, pois há entendimento que considera lícita a propaganda eleitoral em vias públicas feita com cavaletes móveis e sem prejuízo do trânsito de veículos e pedestres;

j) há divergência jurisprudencial sobre a necessidade de comprovação de responsabilidade pelo ilícito.

Contra-razões do Ministério Público Eleitoral pelo não-provimento do apelo (fls. 322-326).

A Procuradoria-Geral Eleitoral emitiu parecer (fls. 322-326) pelo não-provimento do recurso.

É o relatório.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Senhor Presidente, inicialmente, importante notar que a jurisprudência do TSE admite a adoção da sentença monocrática como fundamento para decidir na instância regional. Confira-se:

“Embargos de declaração. Recurso especial. Agravo regimental. Omissão. Inexistência. Falta de prestação jurisdicional. Inocorrência. Art. 93, IX, da CF. Provas. Reexame. Impossibilidade. Súmula nº 279 do STF. Tribunal *a quo*. Exercício do livre convencimento motivado.

1. A utilização das razões de sentença como fundamento de voto na decisão regional não se traduz falta de prestação jurisdicional.

(*Omissis.*)

4. Os embargos declaratórios, destinam-se a afastar do acórdão dúvida, contradição ou omissão, não se prestando para promover novo julgamento da causa.

Embargos de declaração rejeitados.” (EDcl no AgRg no REspe nº 26.249/MG, rel. Min. Carlos Eduardo Caputo Bastos, *DJ* de 17.4.2007).

De fato, conquanto sucinto, o aresto regional reporta-se (fl. 246) aos fundamentos da sentença, o que afasta a pecha de nulidade argüida.

Observe, ainda, que o magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos sejam suficientes para firmar seu convencimento:

“Agravo regimental. Recurso especial eleitoral. Propaganda partidária considerada eleitoral extemporânea. Representação fundamentada no art. 36, § 3º, da Lei nº 9.504/97. Competência. Juiz auxiliar. Possibilidade de aplicação de multa. Não-provimento.

1. Violação ao art. 275, I e II, do Código Eleitoral não caracterizada. Os arestos regionais apresentam clara fundamentação da tese jurídica adotada. O magistrado não está adstrito aos argumentos apontados pelas partes, nem obrigado a responder, uma a uma, todas as suas alegações, desde que apresente fundamentos suficientes para justificar seu convencimento.

(*Omissis.*)

5. Decisão agravada que se mantém pelos seus próprios fundamentos.

6. Agravo regimental não provido.” (AgRg no REspe nº 26.199/MG, de minha relatoria, *DJ* de 11.4.2007).

Resta analisar, portanto, a interpretação do art. 9º, § 3º, da Res.-TSE nº 22.261/2006 e o que se deve entender por propaganda eleitoral mediante cavaletes não fixados em via pública.

O acórdão regional, analisando as provas, entendeu que, não obstante, originariamente, a propaganda ser móvel, transformou-se em fixa no instante em que ficou imobilizada pela manutenção de cavaletes em local público, de uso comum do povo (calçadas, praças, canteiros de avenidas).

Assinala a decisão que os artefatos constando a propaganda estavam imobilizados.

Configurado esse panorama, é de se acatar para decidir, as razões desenvolvidas pelo Ministério Público, parte recorrida, às fls. 311-313:

“Sem razão, porém. Conforme já restou bem demonstrado por meio da inicial, houve colocação de grande número de material de propaganda (27 peças) em vias públicas, sendo deixados aqueles artefatos em caráter permanente nos locais mencionados. A imposição da penalidade era, como é, de rigor, não havendo reparos a serem feitos na r. decisão recorrida, nesse particular.

Observa-se, ademais, que, consoante constatado pelos juízos das 158ª e 384ª Zona Eleitoral de Americana/SP, bem como das fotos acostadas aos autos (fls. 32-38), os cavaletes em questão trouxeram riscos e prejuízo à circulação de pedestres e veículos, dada a sua quantidade e tamanho, não bastassem estarem dispostos em bens públicos, o que é defeso pela lei conforme disposição expressa do art. 37, *caput*, da Lei nº 9.504/97.

Oportuno considerar, como o fez o MM. juiz auxiliar na r. decisão de primeiro grau, que “Cabe ressaltar que a possibilidade aberta pela legislação para propaganda móvel exige que ela mantenha essa característica, sendo sempre movimentada. Quando ela é deixada imobilizada em determinados locais, como se vê nas fotografias (fls. 32-38), perde esse caráter e deve passar a ser considerada fixa ou afixada, tornando-se ilegal, repita-se, quando a fixação é feita em locais públicos (calçadas, praças, jardins etc.)” (fl.144).

Outrossim, quanto à alegação de que a multa não deveria ter sido aplicada, eis que, quando do julgamento do feito, não existia mais qualquer propaganda de sua candidatura, esta também não merece guarida.

Apesar de uma leitura apressada dos arts. 37 da Lei nº 9.504/97 e 9º, da Res.-TSE nº 22.261/06, admitir a interpretação no sentido de que a multa só se aplicaria depois do não cumprimento da notificação para retirada da propaganda, o fato é que não é essa a melhor interpretação da lei, nem a que deve ser adotada no presente caso.

É que, como sabido, a imposição de multa aos infratores da legislação reguladora da propaganda eleitoral encontrava óbice na ausência de comprovação cabal de que o candidato tinha ciência e era responsável pela infração. Insurgiam-se os candidatos contra a imposição de multas pela veiculação de propaganda que, segundo alegado, poderia ter sido até mesmo feita por seus adversários, com a finalidade de causar prejuízo ao opositor. De fato, não havia como se admitir a imposição de sanção sem que a responsabilidade do candidato pelo ato de propaganda estivesse caracterizada.

Por isso que a jurisprudência fixou-se no sentido de que, havendo a notificação do candidato para a retirada da propaganda, estaria configurada a sua ciência prévia, sobre a ocorrência da irregularidade, sujeitando-se, a partir daí, às penalidades respectivas. Em outras palavras, caso a irregularidade fosse sanada, não haveria como se impor a sanção, eis que não se poderia ter como certa a ciência prévia; caso, por outro lado, não

houvesse a regularização, a aplicação da penalidade poderia e deveria ocorrer, eis que a prévia ciência, comprovada pela prévia notificação, já estaria a caracterizar a responsabilidade do candidato.

O disposto no § 1º do art. 37 da Lei nº 9.504/97 e do art. 9º, da Res.-TSE nº 22.261, portanto, só podem ser compreendidos dentro desse contexto: é preciso que, para a imposição da multa, esteja comprovada a ciência prévia do candidato, comprovação essa que é dada como certa se o candidato tiver sido anteriormente notificado da existência da irregularidade e da obrigatoriedade de fazer cessá-la.

Porém, a notificação prévia não é a única forma pela qual a ciência prévia - e, portanto, a responsabilidade do candidato - pode ser comprovada. *É evidente que, se de outra forma estiver provada essa ciência, a responsabilização, por meio da imposição da multa respectiva, é impostergável.* Qualquer outro entendimento redundaria no esvaziamento por completo da norma, que visa a coibir a prática da propaganda ilegal, causadora de desequilíbrio entre os candidatos.

Por isso que esse e. Tribunal Superior Eleitoral já decidiu que, *comprovada a responsabilidade do beneficiário da propaganda, a retirada da propaganda não é suficiente para se afastar a penalidade pecuniária* (AgRgAg nº 5.371/PA, rel. Min. Carlos Velloso, DJ de 11.3.2005), sendo perfeitamente possível se-aferir o prévio conhecimento do candidato a respeito da veiculação de propaganda irregular, por outros meios, que não a notificação para sua retirada.

Corroborando o quanto salientado, vale colacionar a ementa do julgado acima mencionado:

‘Agravamento regimental. Agravamento de instrumento. Recurso especial. Eleições 2004. Propaganda eleitoral em postes de iluminação pública. Proibição (art. 37 da Lei nº 9.504/97). Prévio conhecimento. Multa. Aplicação (art. 72, parágrafo único, da Res.-TSE nº 21.610/2004). Dissídio jurisprudencial não configurado.

– Restando comprovada a responsabilidade do beneficiário pelas circunstâncias e peculiaridades do caso específico, a retirada da propaganda irregular não é circunstância suficiente para elidir a aplicação da multa prevista no § 1º do art. 37 da Lei nº 9.504/97.

– Para a configuração do dissídio, é necessário que haja similitude fática entre os julgados e que seja realizado o cotejo analítico.

– *Agravamento regimental a que se nega provimento.*’ (G.n.)

Destarte, o que não se admite é a aplicação de multa com fundamento em presunção (REspe nº 21.436/MG, rel. Min. Fernando Neves, DJ de 6.8.2004). É o que se depreende da leitura do Ac. nº 25.661, proferido no agravamento regimental no recurso especial eleitoral de mesmo número, relatado pelo Ministro Humberto Gomes de Barros, julgado em 23 de março de 2006.

Assim é que, comprovado, por qualquer meio, que o candidato tinha ciência da propaganda irregular, sendo, portanto, por ela responsável, não há como se afastar a imposição da multa a que se refere o § 1º, do art. 37, da Lei 9.504/97 e do § 1º do art. 9º, da Res.-TSE 21.261.

No caso em tela, como já restou demonstrado, a ciência dos recorrentes acerca da utilização de propagandas fixadas em bens públicos é indiscutível, razão pela qual perfeitamente cabível a imposição da penalidade, mesmo com a cessação da irregularidade.

Assim, desatendidos os preceitos legais quanto à utilização de artefatos não-fixos como forma de propaganda eleitoral, é de se manter a condenação dos recorrentes, improvido o recurso.”

Acrescento que os fundamentos acima alinhados somam-se aos do vice-procurador-geral eleitoral, no parecer de fls. 324-326, quando defende o não-conhecimento do recurso especial, com base nas súmulas nºs 279/STF e 7/STJ. Eis o seu teor:

“10. Inadmissível o apelo especial, no particular.

11. Ademais, com relação à natureza da propaganda ou a minoração da penalidade aplicada, a pretensão dos recorrentes encontra óbice nos enunciados das súmulas nºs 279/STF e 7/STJ. De fato, o exame da prática da conduta e a sua natureza têm por base, obviamente, as provas e os indícios presentes nos autos, os quais já foram submetidos à análise do Tribunal Regional Eleitoral.

12. Por outro lado, mister observar que, quanto à alegada retirada do material impugnado ou necessidade de notificação do candidato para tal, estas providências não ilidem a aplicação da sanção pecuniária, conforme já pacificado pela jurisprudência do eg. TSE:

‘Agravamento regimental. Agravamento de instrumento. Negativa de seguimento. Recurso especial. Representação. Propaganda eleitoral irregular. Pintura em muro. Construção. Bem público. Inscrição a tinta do nome, número, cargo político e *slogan*. Art. 37 da Lei nº 9.504/97. Decisão. TRE. Procedência. Caracterização. Prévio conhecimento. Circunstâncias. Notoriedade. Propaganda. Ausência de notificação. Retirada. Propaganda eleitoral. Notificação. Apresentação defesa.

– Agravamento regimental que não infirma os fundamentos da decisão impugnada.

– Caso fique comprovada a responsabilidade do beneficiário quanto à propaganda eleitoral irregular, a multa poderá ser aplicada de pronto, independentemente da intimação para a retirada da propaganda.

– A ausência de notificação para a retirada da propaganda irregular não impede a constatação do prévio conhecimento, tendo em vista a notoriedade e circunstância do caso concreto.

Agravo regimental a que se nega provimento.’

‘(...)

5. Se o representante apresentou prova da responsabilidade ou do prévio conhecimento do beneficiário, a retirada da propaganda não afastará a aplicação da multa, porque isso se insere no comando legal contido no referido art. 37 da Lei das Eleições, que determina a restauração do bem.’

(...)

13. Por fim, a jurisprudência do eg. TSE adotou o entendimento segundo o qual, se houver mais de um beneficiário ou responsável pela veiculação de propaganda eleitoral irregular, a multa cominada será imposta individualmente.

14. Neste sentido:

*‘Agravo de instrumento. Propaganda extemporânea. Outdoor. Configuração. Multa. Cominação. Individualização. Prequestionamento. Inércia do Tribunal a quo.*

Mensagem que vincula o nome do potencial candidato à administração municipal, colocando-o em evidência, configura propaganda eleitoral.

Existindo mais de um responsável pela propaganda irregular, a pena de multa deverá ser aplicada a cada um, respeitando-se os valores mínimo e máximo estipulados em lei.

Poder-se-á considerar prequestionada a matéria quando a questão for suscitada em embargos declaratórios, mantendo-se inerte o Tribunal. Precedentes.

Agravo provido.

Recurso especial a que se nega provimento.’

15. o v. acórdão regional, pois, se encontra em consonância com a jurisprudência do eg. TSE.”

Em conclusão, as provas dos autos, examinadas pelo Tribunal *a quo*, determinaram a efetivação de propaganda irregular fixa em bens públicos; os responsáveis pela propaganda tinham ampla ciência de sua prática; impõe-se, conseqüentemente, a aplicação da multa a cada um dos responsáveis pelo ilícito praticado.

Isto posto, com apoio nas súmulas n<sup>os</sup> 279/STF e 7/STJ, não conheço do presente recurso especial.

É como voto.

## EXTRATO DA ATA

REspe nº 27.973 – SP. Relator: Ministro José Delgado. Recorrentes: Aloizio Mercadante Oliva e outros (Advs.: Dr. Hélio Freitas de Carvalho da Silveira e outros) – Recorrido: Ministério Público Eleitoral.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu do recurso, na forma do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Cezar Peluso. Presentes os Srs. Ministros Carlos Ayres Britto, Ricardo Lewandowski, José Delgado, Ari Pargendler, Caputo Bastos, Gerardo Grossi e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral eleitoral.

---

**RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 28.158\***  
**Castro Alves – BA**

Relator: Ministro José Delgado.

Recorrentes: Gilvandro de Souza Araujo e outro.

Advogados: Dr. José Eduardo Rangel de Alckmin e outros.

Recorridas: Coligação Ação e Progresso e outros.

Advogados: Dr. Márcio Luiz Silva e outros.

**Recurso especial eleitoral. Intempestividade. Art. 2º da Lei nº 9.800/99. Não-configuração. Omissão. Inexistência. Impossibilidade de reexame do substrato fático-probatório. Súmulas nº 7/STJ e nº 279/STF. Aproveitamento eleitoral da conduta. Art. 73, IV, da Lei nº 9.504/97. Configuração. Supressão de instância. Ausência de manifestação e de prejuízo. Arts. 245 e 249, § 1º, do CPC. Dissídio jurisprudencial. RCEd. Apuração de conduta vedada. Procedimento do art. 96 da Lei nº 9.504/97. Ausência de manifestação e de prejuízo. Adoção do rito do art. 258 do Código Eleitoral. Art. 219 do Código Eleitoral. Investigação judicial eleitoral. Abuso de poder econômico, político e de autoridade. Utilização indevida da máquina administrativa. Captação ilícita de sufrágio. Conduta vedada aos agentes públicos. Procedimento similar ao adotado no RCEd nº 608, rel. Min. Barros Monteiro, *DJ* de 24.9.2004. Não-provimento.**

**1. A ausência de juntada da correspondente peça original do recurso especial eleitoral não configura a intempestividade de que trata o art. 2º da Lei nº 9.800/99, tendo em vista o TSE possuir regulamentação própria para o processo eleitoral, consubstanciada na Res.-TSE nº 21.711/2004. (Questão de Ordem no AgRg no Ag nº 5.222/SP, rel. Min. Marco Aurélio de Mello, *DJ* de 12.8.2005).**

---

\*Vide o acórdão nos EDclREspe nº 28.158, de 20.9.2007, que deixa de ser publicado: embargos de declaração contra este acórdão desprovidos.

2. Incidência, *in casu*, do princípio do livre convencimento motivado do magistrado, cuja conclusão em sentido contrário, ensejaria o reexame de fatos e de provas, vedado nesta instância especial a teor das súmulas nº 7/STJ e nº 279/STF.

3. A irresignação sobre a qualificação jurídica dada ao fato de que a gratuidade do ingresso para a final do campeonato municipal de futebol não configura distribuição de bens e serviços de caráter social, custeados pelo poder público, somente foi argüida em sede de recurso especial eleitoral, olvidando os recorrentes em suscitá-la nos embargos de declaração, opostos às fls. 816-824. Incidência, no caso, do Enunciado nº 356 da súmula do Supremo Tribunal Federal: “o ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento.”

4. Da análise probatória, correto o acórdão regional ao entender configurado o aproveitamento eleitoral da conduta, concluindo pela sua subsunção ao art. 73, IV, da Lei nº 9.504/97.

5. Quanto à alegação de supressão de instância, tendo em vista a apuração de conduta vedada (art. 73, IV, da Lei nº 9.504/97) em sede de recurso contra expedição de diploma, verifica-se que os ora recorrentes, na oportunidade da primeira manifestação nos autos, nada argüiram em consideração ao tema, tampouco apontaram o prejuízo daí resultante. Incidência, *in casu*, dos arts. 245 e 249, § 1º, do Código de Processo Civil.

6. O dissídio jurisprudencial (AgRg no REspe nº 21.521/RN, rel. Min. Gilmar Mendes, DJ de 3.2.2006) reputa necessária a observância do rito procedimental previsto no art. 96 da Lei nº 9.504/97 para a apuração das condutas vedadas pelo art. 73 da citada lei. Todavia, no caso *sub examine* inexistiu prejuízo para os ora recorrentes, pois, conforme se infere do despacho de recebimento do recurso contra expedição de diploma (fl. 2 do Anexo 1), adotou-se o procedimento previsto no art. 258 do Código Eleitoral, mais benéfico para a defesa do que aquele disposto no art. 96 da Lei nº 9.504/97, haja vista a concessão de prazo mais dilatado para recurso.

7. Os ora recorrentes não argüiram a impropriedade do procedimento adotado, tampouco apontaram o prejuízo dele decorrente. No caso concreto, tem prevalência o preceito segundo o qual não se declara nulidade sem a efetiva demonstração do prejuízo sofrido pela parte, conforme determina o art. 219 do Código Eleitoral.

8. O recurso contra expedição de diploma em apreço consubstancia substrato fático extraído de três ações de investigação judicial eleitoral, imputando aos ora recorrentes o suposto abuso de poder econômico, político e de autoridade, utilização indevida da máquina administrativa, captação ilícita de sufrágio e prática de conduta vedada aos agentes públicos.

**Correto o procedimento adotado conforme se depreende do voto do Min. Carlos Eduardo Caputo Bastos no RCEd nº 608, de relatoria do Min. Barros Monteiro, DJ de 24.9.2004:**

**“não se valendo a parte interessada, ou o Ministério Público, do uso do instrumento legal adequado (representação, de que trata o art. 96 da Lei nº 9.504/97), o fato ou a conduta tida por ilícita só poderá ser objeto de enquadramento e capitulação legal no recurso contra expedição de diploma ou na investigação judicial, na modalidade de abuso do poder político ou de autoridade, na forma do referido inciso IV do art. 262, c.c. o art. 237 do Código Eleitoral e art. 22 da Lei Complementar no 64/90.”**

**9. Não houve o julgamento *extra petita* que cogitam os ora recorrentes, haja vista no RCEd requerer-se a cassação dos diplomas dos recorridos, pedido que se mostra condizente não só com os fatos noticiados, mas também com o instrumento manejado.**

**10. Recurso especial eleitoral a que se nega provimento.**

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

Brasília, 19 de junho de 2007.

Ministro MARCO AURÉLIO, presidente – Ministro JOSÉ DELGADO, relator.

---

Publicado no DJ de 8.8.2007.

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Senhor Presidente, trata-se de recurso especial eleitoral (fls. 912-928) interposto contra acórdão regional assim ementado (fl. 800):

“Recurso contra expedição de diploma. Captação ilícita de sufrágio. Abuso de poder econômico. Prefeito e vice-prefeito. Configuração. Demais recorridos. Não ocorrência. Provimento parcial.

Preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam*.

Rejeita-se a preliminar, porquanto se justifica, até mesmo como medida de cautela, a inclusão de partido político no pólo passivo de recurso contra expedição de diploma, uma vez que, juridicamente, é inegável sua condição de litisconsorte facultativo.

Preliminar de suspensão do processo em razão de incidente de falsidade

Preliminar rejeitada, posto que, da perícia requisitada, buscava-se tão somente provar fato não imputado e irrelevante ao julgamento da demanda.

### Mérito

Dá-se provimento parcial a recurso para cassar apenas os diplomas de prefeito e de vice, verificado que houve violação ao art. 73, IV da Lei nº 9.504/97, não se constatando tal conduta em relação aos outros recorridos.”

O recurso especial eleitoral teve seguimento negado na instância *a quo* por decisão (fls. 931-932) que considerou não preenchidos os requisitos de admissibilidade exigidos para o cabimento do apelo (art. 276, I, do Código Eleitoral).

Desta decisão, seguiu-se a interposição de agravo de instrumento (fls. 1-10), ao qual foi dado provimento para determinar a sua conversão em recurso especial eleitoral (fl. 43).

Instados a se manifestar, os recorridos não ofereceram contra-razões ao apelo, conforme se infere da certidão de fl. 47.

Tratam os autos de recurso contra expedição de diploma (fls. 2-78 do Anexo I) interposto pela Coligação Ação e Progresso, pelo Partido Trabalhista Nacional (PTN), pelo Partido da Social Democracia Brasileira (PSDB), pelo Partido Trabalhista Cristão (PTC), por Augusto Pontes de Carvalho e por Wandilson Cerqueira Lima **contra** Gilvandro de Souza Araújo, Geraldo Greco Moura, Maria Nilza da Silva Araújo, Milton Fernando Ribeiro Filho, Jaime Ribeiro Rodrigues, Breno Novais Logrado, Luzia Campos de Oliveira, José Alves Rodrigues, o Partido da Frente Liberal (PFL) e o Partido Popular Brasileiro (PPB). Apontam a prática de conduta vedada aos agente públicos, abuso de poder econômico, político e de autoridade, utilização indevida da máquina administrativa e captação ilícita de sufrágio. Pugnam, ao final, pela cassação dos diplomas do recorridos.

O recurso contra expedição de diploma foi julgado parcialmente procedente (fls. 792-811), para cassar apenas os diplomas de Gilvandro de Souza Araújo e Geraldo Greco Moura, prefeito e vice-prefeito, respectivamente, do Município de Castro Alves/BA.

No julgamento, entendeu-se configurada a utilização de bem público com finalidade eleitoral, com violação ao art. 73, IV, da Lei nº 9.504/97 sob os seguintes fundamentos:

- a) não é necessária a presença de partido político na condição de litisconsorte passivo necessário, apesar da possibilidade jurídica de figurar com litisconsorte facultativo;
- b) o incidente de falsidade não tem o condão de suspender o processo quando a perícia requisitada buscava “(...) provar fato não imputado nos autos e tido como irrelevante ao julgamento da demanda” (fl. 802);
- c) não existe prova de que servidores públicos tenham prestado serviços de natureza partidário-eleitoral aos recorridos, nos seus horários de trabalho;

d) não há prova de que os recorridos tenham utilizado ônibus custeados pelo Fundef em proveito de candidatura, mas existe prova testemunhal que comprova a contratação dos serviços para dias e horários diferentes ao do transporte escolar;

e) não existe prova de que o material utilizado na implantação de sistema de abastecimento seja subvencionado pelo erário;

f) falta data e nitidez nas fotos (fls. 341-355), portanto, não se pode inferir de tais fotos a doação de materiais em troca de votos;

g) “desta mesma forma, também, podem ser vistos os cartões de visita, nos quais foram colocadas senhas (fls. 339-340), e a suposta invasão de domicílio para recuperação da ‘galeota’ (fl. 345). Vejo que os mesmos trazem, como as fotos, indícios apenas, que necessitam ser confirmados por provas mais claras e explícitas.” (fl. 806);

h) a jurisprudência do TSE exige prova robusta na tipificação da captação ilícita de sufrágio;

i) no que pertine à indigitada participação em inauguração de obra pública em período vedado, a transcrição feita na peça inicial não corresponde às fitas periciais, além de não haver prova testemunhal que a confirme. Na verdade, tratou-se de realização de comício e não de inauguração de obra pública;

j) os recorridos Maria Nilza da Silva Araújo, Milton Fernando Ribeiro Filho, Jaime Ribeiro Rodrigues, Breno Novais Logrado, Luzia Campos de Oliveira, José Alves Rodrigues, o Partido da Frente Liberal (PFL) e o Partido Popular Brasileiro (PPB) não praticaram os atos atribuídos pelos recorrentes;

l) Gilvandro de Souza Araújo e Geraldo Greco Moura utilizaram bem público do município com finalidade eleitoral na final do campeonato municipal de futebol. Além de não terem cobrado ingresso, teriam realizado discurso ao fundo de uma grande bandeira com o número de candidatura, bem como a posterior realização de carreatas;

m) existe prova documental, consubstanciada nas fotos de fls. 114-116, sobre a entrega da premiação que trazia como pano de fundo o número de candidatura e prova testemunhal, comprovando o desvio de finalidade do estádio municipal, colhida na Ação de Investigação Judicial nº 789/2004;

n) “os recorridos alegaram que havia previsão no regulamento do campeonato municipal, no sentido de que a primeira partida e a última, da citada competição, realizar-se-iam com portas abertas, sem cobrança de ingressos. Ocorre que apenas alegaram, deixando, todavia, de provar a circunstância” (fl. 807);

o) a conduta praticada teve o condão de influir no resultado do pleito, haja vista o grande número de torcedores presentes no estádio e a diferença de apenas 460 votos nas eleições;

p) “o presente recurso contra expedição de diploma contempla o mesmo substrato fático que deu azo a três investigações judiciais eleitorais propostas no juízo de origem” (fl. 810).

Seguiu-se a oposição de embargos de declaração (fls. 816-824), rejeitados nos termos do acórdão de fls. 901-907.

Irresignados, Gilvandro de Souza Araújo e Geraldo Greco Moura interpuseram o recurso especial eleitoral ora em exame (fls. 912-928), apontando violação aos seguintes dispositivos:

– *Do Código Eleitoral*

“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 nº 9.504, de 30.9.97.”

“Art. 275. São admissíveis embargos de declaração:

I – quando há no acórdão obscuridade, dúvida ou contradição;

II – quando for omitido ponto sobre que devia pronunciar-se o Tribunal.”

– *Da Constituição Federal*

“Art. 5º (...)

XXXV – a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”;

“Art. 93. (...)

IX – todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação”.

– *Da Lei nº 9.504/97*

“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”.

– *Do Código de Processo Civil*

“Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento.”

Em suas razões, apresentam os seguintes fundamentos:

a) o acórdão de julgamento dos embargos de declaração foi omissivo sobre o trecho da prova testemunhal que dizia existirem torcedores portando bandeiras e camisas da coligação adversária, além de ser praxe a abertura de portões em finais de campeonatos municipais de futebol;

b) também foi omissivo o acórdão regional sobre o fato de que “(...) o impropriamente denominado recurso contra a diplomação não é meio hábil para a apuração das condutas vedadas pelo art. 73 da Lei nº 9.504/97, que expressamente prevê, em seu art. 96, o rito próprio para as respectivas representações” (fl. 921);

c) a representação de que trata o art. 96 da Lei nº 9.504/97 é de competência do juízo monocrático, consubstanciando supressão de instância a apuração das condutas vedadas pelo art. 73 da Lei nº 9.504/97, em sede de recurso contra expedição de diploma;

d) divergência jurisprudencial sobre os itens *b* e *c*;

e) a gratuidade do ingresso para a final do campeonato municipal de futebol não configura distribuição de bens e serviços de caráter social, custeados pelo poder público;

f) saber se o aproveitamento eleitoral da cerimônia de premiação amolda-se à conduta vedada pelo art. 73, IV, da Lei nº 9.504/97, constitui qualificação jurídica dos fatos autorizada pela jurisprudência do STF;

g) na esteira da Súmula-STF nº 356, considera-se prequestionada a matéria se o Tribunal não se manifesta sobre tema objeto de embargos de declaração.

Certificado juízo negativo de admissibilidade (fls. 931-932), contra o qual foi interposto o agravo de instrumento de fls. 1-10, reiterando-se as mesmas razões apresentadas no recurso especial eleitoral.

Contramínuta às fls. 13-32, argüindo preliminar de intempestividade do recurso especial, por violação ao art. 2º da Lei nº 9.800/99, e pugnando pela manutenção do acórdão regional.

À fl. 43 foi prolatada decisão determinando a conversão do agravo de instrumento em recurso especial eleitoral.

A Procuradoria-Geral Eleitoral emitiu parecer (fls. 37-41) pela intempestividade do recurso especial.

Não foram apresentadas contra-razões ao recurso especial eleitoral, conforme certidão de fl. 47.

É o relatório.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Senhor Presidente, afasto a preliminar de intempestividade do recurso especial eleitoral, suscitada com fulcro no art. 2º da Lei nº 9.800/99, tendo em vista a ausência de juntada da correspondente peça original do recurso.

Considero que o TSE tem regulamentação própria para o processo eleitoral, consubstanciada na Res.-TSE nº 21.711/2004, art. 12, que assim dispõe:

“Art. 12. O envio da petição por fac-símile dispensará a sua transmissão por correio eletrônico e a apresentação dos originais.”

Observo que a vigência do citado artigo foi reafirmada pelo Plenário do TSE, quando decidiu Questão de Ordem no AgRg no Ag nº 5.222/SP, rel. Min. Marco Aurélio de Mello, *DJ* de 12.8.2005, que restou assim ementada:

“Fac-símile. Formalidade. Lei nº 9.800/99. Mitigação. Na dicção da ilustrada maioria dos integrantes do Tribunal Superior Eleitoral, em relação a qual guardo profunda reserva, em processo de competência da Justiça Eleitoral não incide a norma da Lei nº 9.800/99 relativa à apresentação do original transmitido via fac-símile.

Recurso especial. Premissas fáticas. No julgamento do especial prevalece a verdade fática formal retratada no acórdão impugnado, sendo descabido o revolvimento da prova.”

Dessa forma, rejeito a preliminar.

Passo ao julgamento do recurso especial eleitoral.

Não merece acolhida a alegação de omissão no acórdão regional, sobre a praxe de se abrirem os portões em finais de campeonatos municipais de futebol.

Colaciono excerto do acórdão recorrido que analisou o tema (fl. 807):

“(…)

Os recorridos alegaram que havia previsão no regulamento do campeonato municipal, no sentido de que a primeira partida e a última, da citada competição, realizar-se-iam com portas abertas, sem cobrança de ingressos. Ocorre que apenas alegaram, deixando, todavia, de provar a circunstância.

(…)”.

Quanto à omissão do acórdão regional sobre o trecho da prova testemunhal que dizia existirem torcedores portando bandeiras e camisas também da coligação adversária, observo que o TRE/BA emitiu juízo de valor quanto ao acervo fático-probatório constante dos autos. Todavia, concluiu diversamente do que pretendiam os recorrentes (fl. 904):

“(…)

Quanto à alegada contradição no voto condutor do aresto guerreado, sob o fundamento de que a prova foi mal aferida por este julgador, impende salientar não possuir razão o embargante, pois, restou fartamente comprovada nos autos a utilização de bem público para fins eleitorais, diante dos depoimentos prestados e das fotografias encartadas nos autos.

(…)”.

Restou consignado, ainda, no aresto que apreciou os embargos de declaração, excerto extraído do depoimento da testemunha Cristiano Rios dos Santos (fl. 905):

“(…)

(…) que tomou conhecimento que houve a final do campeonato; que tomou conhecimento através do carro de som; que esse carro de som pertencia ao prefeito Gilvrando Araújo; que o carro de som anunciava que a entrada seria portões abertos’.

Ademais, às fls. 114-116, encontram-se juntadas cópias de fotos da premiação, nas quais o prefeito e seu vice, proferiam discurso, tendo, como pano de fundo, uma grande bandeira com o número com o qual concorriam à eleição.

(…)”.

Incidência, *in casu*, do princípio do livre convencimento motivado do magistrado, cuja conclusão em sentido contrário, em sede de recurso especial, ensejaria o reexame de fatos e provas, vedado pelas súmulas nºs 7/STJ e nº 279/STF.

Ademais, verifico que o acórdão regional se alinha com a jurisprudência do TSE, conforme o seguinte precedente:

“Agravo de instrumento. Eleições 2004. Captação ilícita de sufrágio. Art. 41-A da Lei nº 9.504/97. Omissão no acórdão. Não-ocorrência. Alegação de inépcia da inicial. Afastada. Reexame de prova. Impossibilidade.

– Não se verifica violação ao art. 275 do CE, quando o acórdão enfrenta o tema posto, sendo devidamente entregue a prestação jurisdicional.

– Embargos de declaração não constituem sede para rediscussão da prova dos autos ou do livre convencimento que cada julgador extrai dela.

(*Omissis.*)

– Agravo de instrumento desprovido.” (Ag nº 6.893/MG, rel. Min. José Gerardo Grossi, *DJ* de 19.3.2007.)

Os recorrentes insurgem-se, também, contra a qualificação jurídica dada ao fato, aduzindo que a gratuidade do ingresso para a final do campeonato municipal de futebol não configura distribuição de bens e serviços de caráter social, custeados pelo poder público.

Contudo, observo que o tema somente foi argüido em sede de recurso especial eleitoral, olvidando os recorrentes em suscitá-lo nos embargos de declaração, opostos às fls. 816-824. Incidência, no caso, do Enunciado nº 356 da súmula do Supremo Tribunal Federal:

“O ponto omissso da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do questionamento.”

Da análise probatória, o acórdão regional entendeu configurado o aproveitamento eleitoral da conduta que exsurge dos autos, concluindo pela sua subsunção ao art. 73, IV, da Lei nº 9.504/97.

Transcrevo trecho do referido *decisum* (fls. 807-808):

“(…)

Por outro lado, quanto aos recorridos Gilvandro de Souza Araújo e Geraldo Greco Moura, apesar de que, com base também na fundamentação retro, não existem provas quanto aos atos já analisados, outra é a conclusão quanto à afirmação de que foi utilizado bem público, na final do campeonato municipal de futebol, com discurso e carreata, buscando conquistar votos, com infringência ao art. 73, inciso IV, da Lei nº 9.504/97.

Os recorridos alegaram que havia previsão no regulamento do campeonato municipal, no sentido de que a primeira partida e a última, da citada competição, realizar-se-iam com portas abertas, sem cobrança de ingressos. Ocorre que apenas alegaram, deixando, todavia, de provar a circunstância.

Depreende-se dos autos, porém, que a partida futebolística, realizada em bem integrante do patrimônio público municipal, foi utilizada com fins eleitorais, promovendo a campanha da chapa dos candidatos ao Executivo Municipal.

Senão vejamos os testemunhos colacionados na citada Ação de Investigação Judicial nº 0789/2004:

*(...) que assistiu a uma final de campeonato nesta cidade; que foram portões abertos; quem patrocinou foi a Prefeitura a Chapa GG; que ia*

*para todos os jogos do campeonato que não eram de portões abertos; que existia carro de som depois dos portões dentro do interior do estádio; que o carro tocava música de campanha eleitoral direto (...); que teve candidato que fez discurso; que o prefeito falou que era para votar naquela chapa para continuar o trabalho (...); que tinha cerca de mil pessoas na final do campeonato; qualquer lugar que estiver no estádio dá pra ouvir pois o carro de som é alto (...)*. Testemunha José Carlos Nascimento, fls. 271-272, V. II.

No mesmo sentido, é o depoimento da testemunha Cristiano Rios dos Santos, fls. 284-285, V. II:

*'(...) que tomou conhecimento que houve a final do campeonato; que tomou conhecimento através do carro de som; que esse carro de som pertencia ao prefeito Gilvandro Araújo; que o carro de som anunciava que a entrada seria portões abertos'*.

Ademais, às fls. 114-116, encontram-se juntadas cópias de fotos da premiação, nas quais o prefeito e seu vice, proferiam discurso, tendo, como pano de fundo, uma grande bandeira com o número com o qual concorriam à eleição.

Pela seqüência das fotos percebe-se que tal fato, conforme salientado pelo *Parquet*, perdurou 'ao menos durante os dois pronunciamentos, ou seja, por um tempo considerável', fato este que faz cair por terra o argumento dos mesmos de que assim que foi percebida a propaganda, mandaram retirá-la.

Ainda que o pagamento dos prêmios não tenha sido feito com dinheiro público, visto que o Sr. Aurival de Souza Ribeiro, afirmou ter sido o responsável pelo pagamento dos mesmos, houve utilização de bem público em favor da campanha do prefeito e vice-prefeito, ora recorridos".

(...)"

Assim, repito que, para afastar a conclusão do TRE/BA, que entendeu configurado o aproveitamento eleitoral da conduta, com fundamento no conjunto probatório, seria necessário o reexame de fatos e de provas, vedado nesta instância especial a teor do disposto nos verbetes nº 279/STF e nº 7/STJ.

Quanto à supressão de instância que se afigura, tendo em vista a apuração de conduta vedada (art. 73, IV, da Lei nº 9.504/97) em sede de recurso contra expedição de diploma, verifico que os ora recorrentes, na oportunidade da primeira manifestação nos autos (fls. 631-667), nada argüiram em consideração ao tema, tampouco apontaram o prejuízo daí resultante.

Incidência, *in casu*, dos arts. 245 e 249, § 1º, do Código de Processo Civil:

“Art. 245. A nulidade dos atos deve ser alegada na primeira oportunidade em que couber à parte falar nos autos, sob pena de preclusão.”

“Art. 249. (*Omissis.*)

§ 1º O ato não se repetirá nem se lhe suprirá a falta quando não prejudicar a parte.”

Entendo que os recorrentes quedaram-se resignados com o juízo natural que se estabeleceu, assim, é inoportuna a rediscussão do tema, em razão de ter se operado a preclusão.

Passo à análise do dissídio jurisprudencial suscitado com fundamento no AgRg no REspe nº 21.521/RN, rel. Min. Gilmar Mendes, *DJ* de 3.2.2006.

Inicialmente, é importante anotar que, conforme se depreende do acórdão regional “o presente recurso contra expedição de diploma contempla o mesmo substrato fático que deu azo a três investigações judiciais eleitorais propostas no juízo de origem” (fl. 810).

Neste passo, foi imputado aos ora recorrentes abuso de poder econômico, político e de autoridade, utilização indevida da máquina administrativa, captação ilícita de sufrágio e prática de conduta vedada aos agentes públicos. Todavia, a cassação dos seus diplomas teve por fundamento exclusivo a ocorrência da conduta vedada de que trata o art. 73, IV, da Lei nº 9.504/97.

Com efeito, em que pese o precedente supramencionado reputar necessária a observância do rito procedimental previsto no art. 96 da Lei nº 9.504/97, para a apuração das condutas vedadas pelo art. 73 da citada lei, considero que, no caso em apreço, inexistiu prejuízo aos ora recorrentes.

Isto porque, conforme se infere do despacho de recebimento do recurso contra expedição de diploma (fl. 2 do Anexo 1), foi adotado o procedimento previsto no art. 258 do Código Eleitoral, mais benéfico para a defesa do que aquele disposto no art. 96 da Lei nº 9.504/97, haja vista a concessão de prazo mais dilatado para recurso.

Registro, ainda, que os ora recorrentes, instados na instância de origem a oferecerem contra-razões (fls. 631-667) ao recurso contra expedição de diploma, não argüiram a impropriedade do procedimento adotado, tampouco apontaram o prejuízo daí resultante. No caso concreto, tem prevalência o preceito segundo o qual não se declara nulidade sem a efetiva demonstração do prejuízo sofrido pela parte, conforme preceitua o art. 219 do Código Eleitoral.

Ademais, observo que o recurso contra expedição de diploma consubstanciava substrato fático passível de subsunção, em tese, também ao abuso de poder econômico, político e de autoridade. Assim, por mais esta razão, considero correta a adoção daquele procedimento.

Neste sentido, confira-se excerto do RCEd nº 608, rel. Min. Barros Monteiro, *DJ* de 24.9.2004:

“(…) à minguada de disposição expressa que permita, no âmbito do recurso contra expedição de diploma, o exame e o enquadramento dos fatos à luz das apontadas violações dos art. 73 e seguintes da Lei nº 9.504/97, impõe-se reconhecer que a apuração e decisão sobre a prática de condutas vedadas haveria de ser feita na circunscrita hipótese da representação de que trata o art. 96 da Lei das Eleições, observado o rito ali disciplinado e, especialmente, a competência dos juízes auxiliares. Não se valendo a parte interessada, ou o Ministério Público, do uso do instrumento legal adequado (representação, de que trata o art. 96 da Lei nº 9.504/97), *o fato ou a conduta tida por ilícita só poderá ser objeto de enquadramento e capitulação legal no recurso contra expedição de diploma ou na investigação judicial, na modalidade de abuso do poder político ou de autoridade, na forma do referido inciso IV do art. 262, c.c. o art. 237 do Código Eleitoral e art. 22 da Lei Complementar nº 64/90. (...)*”.

Verifico, ainda, que não ocorreu o julgamento *extra petita* que cogitam os ora recorrentes, haja vista no recurso contra expedição de diploma requerer-se, ao final, a cassação dos diplomas dos recorridos, pedido que se mostra condizente com o instrumento manejado.

Importante consignar que o acusado se defende dos fatos narrados na inicial, e não da capitulação legal. Neste sentido: *RHC* nº 49/PR, rel. Min. Fernando Neves da Silva, *DJ* de 20.12.2002; *RHC* nº 46/SP, rel. Min. Ellen Gracie Northfleet, *DJ* de 11.10.2002.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso especial eleitoral.

É como voto.

### **EXTRATO DA ATA**

REspe nº 28.158 – BA. Relator: Ministro José Delgado – Recorrentes: Gilvandro de Souza Araujo e outro (Advs.: Dr. José Eduardo Rangel de Alckmin e outros) – Recorridas: Coligação Ação e Progresso e outros (Advs.: Dr. Márcio Luiz Silva e outros).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, desproveu o recurso, na forma do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Caputo Bastos, Marcelo Ribeiro e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral eleitoral.

**RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 28.209**  
**Belém – PA**

Relator: Ministro Caputo Bastos.  
Recorrente: Pio Menezes Veiga Netto.  
Advogado: Dr. Brunno Garcia de Castro.  
Recorrido: Ministério Público Eleitoral.

**Representação. Propaganda eleitoral irregular. Embargos. Decisão regional. Não-conhecimento. Intempestividade. Recurso especial. Violação. Art. 275, § 1º, do Código Eleitoral. Tríduo legal. Não-aplicação. Prazo. 24 horas. Art. 96, § 8º, da Lei nº 9.504/97. Incidência.**

**1. O prazo para oposição de embargos contra acórdão regional que aprecia recurso contra decisão do juiz auxiliar, em sede de representação fundada no art. 96 da Lei nº 9.504/97, é de vinte e quatro horas, nos termos do § 8º do citado dispositivo.**

**2. Esse entendimento proporciona uniformidade dos prazos aplicáveis às citadas representações que se processam perante os tribunais regionais eleitorais, privilegiando a celeridade processual, princípio norteador da Justiça Eleitoral.**

**Recurso especial desprovido.**

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

Brasília, 19 de junho de 2007.

Ministro MARCO AURÉLIO, presidente – Ministro CAPUTO BASTOS, relator.

---

Publicado no *DJ* de 14.8.2007.

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Senhor Presidente, o egrégio Tribunal Regional Eleitoral do Pará, à unanimidade, conheceu e deu provimento a recurso a fim de julgar procedente representação proposta pelo Ministério Público Eleitoral, por propaganda eleitoral irregular, em face de Pio Menezes Veiga Netto, consistente em pintura em muro de tamanho superior ao permitido na legislação eleitoral.

Eis a ementa do acórdão regional (fl. 104):

“Recurso eleitoral ordinário. Propaganda eleitoral irregular. Pintura de muro. Equiparação a *outdoor*. Provido.

1. ‘A pintura em muro residencial (propriedade privada) equipara-se a *outdoor*, e, portanto, está compreendida na proibição estipulada pelo TSE na Res. nº 22.246’. (TRE – Recurso Ordinário na Representação nº 823).

2. O abuso dos limites fixados para a propaganda em muros residenciais caracteriza o uso de *outdoor*, proibido nas eleições, em função do forte apelo visual que exprime.

3. Multa fixada no mínimo legal.

4. Recurso provido”.

Os embargos de declaração opostos contra esse acórdão não foram conhecidos, à consideração de serem intempestivos, pois opostos quando já decorrido o prazo fixado no art. 96, § 8º, da Lei nº 9.504/97 (fls. 122-124).

Daí a interposição de recurso especial, no qual se alega a tempestividade dos embargos de declaração e a violação ao art. 275, § 1º, do Código Eleitoral, “(...) na medida em que tendo o acórdão do recurso em representação sido publicado em 12.9.2006, o prazo legal seria até 15.9.2006, sendo certo que foram protocolizados em 14.9.2006” (fl. 130).

O recorrente pondera que “(...) o § 8º do art. 96 da Lei das Eleições versa claramente sobre o recurso que atacará a decisão dos juízes auxiliares, e não dos tribunais regionais eleitorais” (fl. 132).

Também aduz violação ao art. 93, IX, da Constituição Federal e aos arts. 458, II e III, e 535 do Código de Processo Civil, argumentando que, tratando-se de matéria afeta à aplicação de penalidade por propaganda eleitoral irregular, decorrente de pintura de muros de propriedade particular, evidencia-se o prejuízo pela omissão do julgado regional.

Indica, por fim, a presença de dissídio, transcrevendo ementas de julgados deste Tribunal Superior.

O ilustre presidente da Corte Regional negou seguimento ao recurso especial, à consideração de “(...) estarem ausentes os pressupostos de admissibilidade específicos para o recurso especial eleitoral” (fl. 157).

Seguiu-se a interposição de agravo de instrumento, ao qual dei provimento, para melhor exame do recurso especial, em decisão de fls. 176-179.

Foram apresentadas contra-razões pelo Ministério Público Eleitoral às fls. 183-190, em que alega que o recorrente “(...) não indicou de maneira adequada a questão controvertida relativa aos dispositivos 5º, incisos LIV e LV, 93, inciso IX, da Constituição da República bem como aos arts. 458 e 535 do Estatuto Processual Civil e 40 da Lei nº 9.504/97, deixando de informar de que modo a citada legislação foi violada” (fl. 186).

Afirma que o recorrente não discorreu a respeito da forma como os dispositivos legais teriam sido violados, além de não ter apresentado fundamentos jurídicos aptos a determinar a sua incidência no caso em exame.

Quanto ao dissídio jurisprudencial apontado, sustenta a ausência do devido cotejo analítico e a demonstração de similitude fática das decisões tidas como divergentes.

Defende a intempestividade do recurso especial, uma vez que os embargos de declaração opostos da decisão regional não foram conhecidos, deixando de interromper o prazo para interposição de qualquer outro recurso.

Assevera que “(...) o termo *a quo* do prazo para a interposição do recurso especial ocorreu com a intimação do Ac. nº 19.816 – 12 de setembro de 2006 – sendo certo que o recurso especial somente foi interposto em 22 de setembro de 2006, quando há muito já havia sido ultrapassado o prazo recursal” (fl. 187).

Cita jurisprudência.

No mérito, alega que “(...) foi constatada a existência de propaganda eleitoral irregular em favor do recorrente, veiculadas sob a forma de *outdoor*, contrariando a orientação desta Corte Superior Eleitoral” (fl. 188).

Aduz não ter sido observado o limite de 4m<sup>2</sup>, conquanto se trate de inscrição em muro de propriedade particular, levantando o entendimento desta Corte sobre o assunto com a transcrição da ementa consignada na Consulta nº 1.274, relator Ministro Carlos Ayres Britto.

Sustenta que “(...) resta patente que as propagandas impugnadas ultrapassaram o limite de 4m<sup>2</sup>, fazendo jus à multa estabelecida pelo § 8º do art. 39 da Lei nº 9.504/97” (fl. 189).

Por fim, assevera que a pintura em muro residencial (propriedade privada) encontra-se compreendida na proibição estipulada por este egrégio Tribunal Superior na Res.-TSE nº 22.246/2006.

É o relatório.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS (relator): Senhor Presidente, verifico que, no caso, o Tribunal Regional Eleitoral do Pará, em sede de representação por propaganda eleitoral irregular, não conheceu dos embargos de declaração opostos por Pio Menezes Veiga Netto, sob o fundamento de que “(...) considera-se intempestivo os embargos de declaração interposto em horas excedentes a vinte e quatro horas” (fl. 124).

Por sua vez, o recorrente defende (fl. 129) que a decisão regional contraria o art. 275, § 1º, do Código Eleitoral, que dispõe:

“Art. 275. São admissíveis embargos de declaração:

(...)

§ 1º *Os embargos serão opostos dentro em 3 (três) dias da data da publicação do acórdão*, em petição dirigida ao relator, na qual será indicado o ponto obscuro, duvidoso, contraditório ou omissivo.

(...)” (grifo nosso).

É certo que há precedente desta Corte no sentido de que o prazo para oposição de embargos de declaração contra acórdão do TRE que julga recurso contra decisão de juiz auxiliar é de três dias.

Nesse sentido:

“Recurso especial. Embargos de declaração. Prazo (Código Eleitoral).  
*O prazo de 24 horas (art. 96, parágrafo 8º, da Lei nº 9.504/97) diz respeito ao recurso interposto para o TRE contra decisão de juiz auxiliar. Provimento para que a Corte Regional conheça dos embargos de declaração, em razão de sua tempestividade*” (grifo nosso). (Recurso Especial Eleitoral nº 16.224, relator Ministro Costa Porto, de 16.3.2000).

Não obstante, entendo que essa questão merece ser revista.  
Estabelece o art. 96, § 8º, da Lei nº 9.504/97:

“(…)

Art. 96. Salvo disposições específicas em contrário desta lei, as reclamações ou representações relativas ao seu descumprimento podem ser feitas por qualquer partido político, coligação ou candidato, e devem dirigir-se:

I – aos juízes eleitorais, nas eleições municipais;

II – aos tribunais regionais eleitorais, nas eleições federais, estaduais e distritais;

III – ao Tribunal Superior Eleitoral, na eleição presidencial.

(…)

§ 8º *Quando cabível recurso contra a decisão, este deverá ser apresentado no prazo de vinte e quatro horas da publicação da decisão em cartório ou sessão, assegurado ao recorrido o oferecimento de contra-razões, em igual prazo, a contar da sua notificação*” (grifo nosso).

Lembro, inicialmente, que os embargos de declaração estão inseridos entre o rol de recursos previstos no art. 496, IV, do Código de Processo Civil. Desse modo, o § 8º do art. 96 da Lei das Eleições também incluiria a hipótese de embargos de declaração.

Ademais, verifico que o dispositivo da Lei nº 9.504/97, acima transcrito, dispõe que o prazo de 24 horas deve ser contado “(…) da publicação da decisão em cartório ou *sessão* (…)” (grifo nosso).

Ora, sabe-se que as decisões proferidas pelos juízes auxiliares são publicadas mediante afixação em secretaria (art. 8º da Res.-TSE nº 22.142/2006).

Assim, pressupõe-se que, quando o § 8º do art. 96 da Lei das Eleições refere-se à publicação em sessão, também estaria se referindo aos acórdãos que julgam os recursos contra as decisões dos juízes auxiliares.

A esse respeito, cito o seguinte trecho do voto do Ministro Fernando Neves no julgamento do Recurso Especial nº 15.763, de 22.4.99:

“(…)

Lembro que o caso dos autos é de representação por descumprimento da Lei nº 9.504 (realização de propaganda eleitoral irregular), fundada no art. 96 da mesma lei, cujo parágrafo 8º dispõe que quando cabível recurso contra a decisão, este deverá ser apresentado no prazo de vinte e quatro horas da publicação da decisão em cartório ou sessão.

Na minha ótica o fato do legislador haver expressamente previsto a publicação em sessão como termo inicial do prazo de vinte e quatro horas, significa que tal prazo deve ser observado também na interposição dos recursos apresentados contra as decisões, do TRE, que apreciam recurso contra decisão de juiz auxiliar, pois são apenas estas as que se publicam em sessão, vez que as monocráticas são publicadas em cartório.

Por isso, considero correta a decisão que rejeitou os embargos de declaração por intempestivos e que implica na impossibilidade de acesso à instância especial, em face do transcurso do prazo.

(…)”.

Observo, ainda, que essa controvérsia quanto ao prazo aplicável para embargos contra acórdão regional, em sede de representação da Lei nº 9.504/97, não ocorre nas hipóteses de direito de resposta, em face da previsão específica do art. 58 da Lei das Eleições, que assim dispõe:

“(…)

Art. 58. A partir da escolha de candidatos em convenção, é assegurado o direito de resposta a candidato, partido ou coligação atingidos, ainda que de forma indireta, por conceito, imagem ou afirmação caluniosa, difamatória, injuriosa ou sabidamente inverídica, difundidos por qualquer veículo de comunicação social.

(…)

§ 5º *Da decisão sobre o exercício do direito de resposta cabe recurso às instâncias superiores, em vinte e quatro horas da data de sua publicação em cartório ou sessão, assegurado ao recorrido oferecer contra-razões em igual prazo, a contar da sua notificação.*

(…)”.

De outra parte, cito o seguinte precedente de minha relatoria:

“Representação. Direito de resposta. Decisão regional. Procedência. Embargos. Tribunal Regional Eleitoral. Intempestividade. Não-observância.

Prazo. Art. 58, § 5º, da Lei nº 9.504/97. 24 horas. Recurso especial. Impossibilidade. Conhecimento. Agravo regimental.

1. Esta Corte já assentou que o prazo para interposição de recurso contra decisão de juiz auxiliar, em pedido de direito de resposta, é de 24 horas, conforme dispõe o art. 58, § 5º, da Lei nº 9.504/97.

2. Considerando, também, que o recurso especial, nesse caso, deverá ser apresentado em 24 horas, aplica-se igualmente esse prazo aos embargos de declaração opostos contra acórdão regional que confirma o deferimento do direito de resposta, não incidindo o tríduo previsto no art. 258 do Código Eleitoral, em face de regra legal específica.

Agravo regimental a que se nega provimento” (grifo nosso). (Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 27.839, de 6.3.2007).

No entanto, tenho que, diante das considerações expostas, sendo de vinte e quatro horas o prazo para a interposição de recurso contra decisão do juiz auxiliar, também deve se aplicar o mesmo prazo para a oposição de embargos de declaração contra acórdão regional.

Destaco que, embora examinando hipótese que versava sobre representação que se processava no juízo eleitoral, ponderei no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Especial nº 25.421, de 6.10.2005:

“(…)

Não há como se acolher a tese da agravante no sentido de que, em relação aos embargos opostos contra a sentença, deveria ser aplicado o prazo de três dias, previsto no art. 275, § 1º, do Código Eleitoral.

*O § 8º do art. 96 da Lei das Eleições diz ‘Quando cabível recurso contra a decisão, este deverá ser apresentado no prazo de vinte e quatro horas da publicação da decisão em cartório ou sessão (...)’, o que se aplica a quaisquer recursos, até porque seria um contra-senso admitir o prazo de três dias para embargos e de 24 horas para o recurso propriamente dito.* Nesse sentido: Ac. nº 15.763, Recurso Especial nº 15.763, rel. Min. Costa Porto, rel. designado Ministro Fernando Neves, de 22.4.99.

(…)” (grifo nosso).

Creio que, na espécie, essa orientação proporciona uniformidade dos prazos para a interposição de recursos nas representações atinentes às eleições gerais, que se processam nos TREs, além do que prestigia a celeridade processual, princípio norteador da Justiça Eleitoral.

Em face de tais considerações, correto o entendimento da Corte de origem que entendeu intempestivos os embargos de declaração opostos por Pio Menezes Veiga Netto, porque apresentados após o prazo de 24 horas (fls. 123-124).

Como destacou o Ministério Público Eleitoral à fl. 117, o acórdão que julgou a representação foi publicado em sessão de 12.9.2006 e os embargos só foram opostos em 14.9.2006, como aponta o recorrente à fl. 130.

Assim, dada a intempestividade dos embargos, não há como se conhecer do recurso especial interposto. Nesse sentido, manifestou-se a douta Procuradoria-Geral Eleitoral, por intermédio do parecer subscrito pelo Dr. Francisco Xavier Pinheiro Filho, ilustre vice-procurador-geral eleitoral *verbis* (fls. 187-188):

“(…)

Por derradeiro, há que se ressaltar a intempestividade do recurso especial. Com efeito, a Corte Regional Eleitoral do Pará deu provimento ao recurso eleitoral interposto pelo Ministério Público Eleitoral, sendo que o referido acórdão foi publicado em sessão de 12.9.2006 (fl. 107).

Para impugnar o mencionado aresto, foram opostos embargos de declaração pelo agravante, os quais não foram conhecidos pelo Tribunal de origem ante a intempestividade do recurso integrativo. O recorrente interpôs recurso especial aos 22.9.2006, buscando a reforma dos julgados.

Destas inferências verifica-se que o termo *a quo* do prazo para a interposição do recurso especial ocorreu com a intimação do Acórdão nº 19.816 – 12 de setembro de 2006 – sendo certo que o recurso especial somente foi interposto em 22 de setembro de 2006, quando há muito já havia sido ultrapassado o prazo recursal.

A propósito do tema ora debatido, este egrégio Tribunal Superior Eleitoral tem sufragado entendimento no sentido de que os embargos de declaração, quando não conhecidos por intempestividade, não interrompem o prazo para a interposição de qualquer outro recurso. Nesse sentido, confira o seguinte julgado que trago à lume:

‘Agravamento regimental. Agravamento de instrumento. Negado seguimento. Recurso especial intempestivo.

*Os embargos declaratórios intempestivos não interrompem o prazo para a interposição de recurso especial. O recurso especial interposto nessa circunstância é, portanto, intempestivo (grifei).*

(…)

Agravamento regimental desprovido’.<sup>1</sup>

<sup>1</sup>AAg nº 5.958/PR, rel. Min. Gilmar Ferreira Mendes, publicado no DJU de 17.3.2006, p. 146).

De fato, os embargos declaratórios manifestados extemporaneamente não dão ensejo ao efeito interruptivo do prazo para a interposição do recurso especial. (…)

Desse modo, desprovejo o recurso especial.

## EXTRATO DA ATA

REspe nº 28.209 – PA. Relator: Ministro Caputo Bastos – Recorrente: Pio Menezes Veiga Netto (Adv.: Dr. Brunno Garcia de Castro) – Recorrido: Ministério Público Eleitoral.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, desproveu o recurso, na forma do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Caputo Bastos, Marcelo Ribeiro e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral eleitoral.

---

### AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 28.335 Campinas – SP

Relator: Ministro Caputo Bastos.

Agravante: Ministério Público Eleitoral.

Agravado: Paulo Salim Maluf.

Advogados: Dr. Eduardo Maffia Queiroz Nobre e outros.

**Agravo regimental. Recurso especial. Representação. Propaganda eleitoral irregular. Art. 37 da Lei nº 9.504/97. Litigância de má-fé. Multa. *Quantum*. Art. 18, *caput*, do Código de Processo Civil. Limite.**

**1. Averiguada a litigância de má-fé – em sede de representação por propaganda eleitoral irregular – e considerada a ausência de valor da causa dos feitos eleitorais, afigura-se razoável a fixação da multa do art. 18 do Código de Processo Civil, tendo como parâmetro o *quantum* da multa aplicada na citada representação.**

**2. No entanto, a fixação da sanção por litigância de má-fé não pode ficar ao livre arbítrio do julgador, devendo respeitar o limite de 1% expressamente estabelecido no *caput* do referido art. 18 do CPC.**

**3. Afigura-se desproporcional e desprovida de fundamento legal a multa por litigância de má-fé imposta pelo Tribunal Regional Eleitoral no décuplo da sanção aplicada na representação.**

Agravo regimental a que se nega provimento.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em desprover o agravo regimental, nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 16 de outubro de 2007.

Ministro MARCO AURÉLIO, presidente – Ministro CAPUTO BASTOS, relator.

---

Publicado no *DJ* de 5.11.2007.

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Senhor Presidente, o egrégio Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo julgou procedente representação proposta pelo Ministério Público contra Paulo Salim Maluf por propaganda eleitoral irregular (arts. 37 da Lei nº 9.504/96 e 9º da Res.-TSE nº 22.261/2006), bem como aplicou pena de multa por litigância de má-fé, nos termos dos arts. 17, II, e 18, *caput* e § 2º, do Código de Processo Civil, em acórdão assim ementado (fl. 59):

“Propaganda irregular. Pintura em muro público. Fato confirmado. Informação falsa de que havia retirado a pintura, justificável a fiação (*sic*) da pena máxima acrescida de litigância de má-fé. Inteligência do art. 17, inc. II, e 18, *caput* e § 2º, ambos do C.P.C. Representação procedente”.

O representado interpôs recurso especial eleitoral (fls. 68-74), ao qual o ilustre presidente do Tribunal *a quo* negou seguimento (fl. 81).

Houve, então, agravo de instrumento, ao qual, por decisão de fls. 128-130, dei provimento para melhor exame do recurso especial.

O Ministério Público Eleitoral apresentou contra-razões (fls. 135-143).

Por decisão de fls. 145-149, dei parcial provimento ao especial, “(...) a fim de reformar em parte o acórdão regional, apenas para fixar a multa aplicada por litigância de má-fé em 1% (um por cento) do valor da sanção pecuniária imposta pela propaganda eleitoral irregular, nos termos do art. 18, *caput*, do Código de Processo Civil” (fl. 149).

Daí a interposição do presente agravo regimental (fls. 152-158), no qual a Procuradoria-Geral Eleitoral sustenta que “(...) a limitação de valor trazida no § 2º do art. 18 do CPC não se aplica aos processos em trâmite perante a Justiça Eleitoral, tendo em vista que não há estipulação de valor da causa para fins de arbitramento de eventual multa por litigância de má-fé. Cabe, pois, ao juiz eleitoral ou Tribunal Regional Eleitoral arbitrar tal valor considerando a gravidade da conduta do litigante” (fl. 154).

Assevera que, “(...) a despeito de a legislação não prever um valor específico para as multas impostas por litigância de má-fé no âmbito dos processos eleitorais, deixando ao prudente arbítrio do juiz a sua fixação, a analogia efetuada na r. decisão agravada torna absolutamente inócua a imposição de multa, uma vez que

impõe um valor irrisório a um candidato de tamanha capacidade econômica” (fl. 157).

Por fim, aduz que “tal redução vulnera, inclusive, o próprio princípio constitucional da proporcionalidade, tornando ineficiente a pena imposta ao candidato” (fl. 157).

Consigno que o representado não interpôs recurso contra a decisão monocrática, conforme certidão de fl. 150.

É o relatório.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS (relator): Senhor Presidente, no caso em exame, destaco que a Corte de origem julgou procedente representação por propaganda eleitoral irregular, em face de infração ao art. 37 da Lei nº 9.504/97.

Além disso, impôs ao agravado multa por litigância de má-fé, com base nos arts. 17, II, e 18, *caput* e § 2º, do CPC (fl. 61), fixando-a em R\$80.000,00 (oitenta mil reais), consistente no décuplo da penalidade pecuniária atinente à infração da Lei nº 9.504/97.

E, no recurso especial, ponderou o representado (fl. 72):

“(…) se não há valor da causa, o juízo singular deveria ter aplicado a multa por litigância de má-fé, limitando-a ao máximo de 1% do valor da multa aplicada pela propaganda irregular, (...) conforme preceitua o art. 18 *caput* do CPC.

(…)”.

Diante disso, consignei na decisão agravada (fls. 146-149):

“(…)”

*No caso, verifico que o representado foi condenado ‘(...) a demonstrar a restauração do bem público, no prazo de 24 horas, e a pagar multa de R\$8.000,00 (oito mil reais) (...), e, pela litigância de má-fé, a pagar mais a quantia de R\$80.000,00 (oitenta mil reais), nos termos dos arts. 17, inc. II, e 18, caput e § 2º, ambos do CPC’ (fl. 61).*

*Destaco os fundamentos da decisão regional, relativos à imposição da multa por litigância de má-fé (fls. 60-61):*

‘(...) além do representado não haver cumprido a determinação ainda alterou a verdade dos fatos, mostrando sua renitência no cumprimento da ordem judicial, pelo que deverá arcar com a penalidade prevista em lei, no seu grau máximo.

Pelo fato subsequente, alterar a verdade dos fatos, ao dizer que já havia cumprido a determinação, quando ela ainda existia, merece a punição processual cabível.

(...)'.

É certo que este Tribunal já assentou a possibilidade de imposição da referida multa.

Cito, a propósito, o seguinte precedente:

‘Agravamento regimental. Recurso especial eleitoral. Negativa de seguimento. Violações não caracterizadas.

Estando as razões do especial em dissonância com a jurisprudência desta Corte, incide o art. 36, § 6º, do RITSE.

*Reconhecimento de litigância de má-fé* (art. 17, VII, do CPC).

Regimental a que se nega provimento.

Execução imediata’ (grifo nosso). (Agravamento Regimental no Recurso Especial nº 20.977, rel. Min. Luiz Carlos Madeira, de 3.6.2003).

*Observo, ainda, que, nos termos do citado art. 18, caput, do Código de Processo Civil, uma vez reconhecida a prática de litigância de má-fé, seu autor será condenado ‘(...) a pagar multa não excedente a um por cento sobre o valor da causa (...)’.*

Considerando a inexistência de valor da causa nos feitos eleitorais, afigura-se razoável a fixação tendo em conta o critério atinente à multa aplicada na presente representação.

Na espécie, a penalidade pecuniária em virtude da infração foi imposta em R\$8.000,00 (oito mil reais) (fl. 61). Ocorre que a Corte de origem fixou a sanção no décuplo da multa aplicada ao representado, *quantum* que se demonstra desproporcional e que não encontra fundamento legal, uma vez que o *caput* do art. 18 do CPC estabelece o limite de 1% (um por cento).

A esse respeito, cito os seguintes julgados do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

‘Processo Civil. Recurso especial. Medida cautelar inominada. Divergência jurisprudencial não demonstrada. Litigância de má-fé. Resistência injustificada ao andamento do processo. Multa de 10% sobre o valor da causa. Redução a 1% sobre o valor da causa. Incidência do art. 18, *caput*, do CPC.

(...)

2. *O valor da multa a que deve ser condenado o litigante de má-fé não pode ser superior a 1% (um por cento) sobre o valor da causa, consoante o art. 18, caput, do CPC* (Resp nº 241.109/BA, rel. Ministro Fernando Gonçalves, DJ de 1.7.2004; Resp nº 325.884/MA, rel. Ministro

Barros Monteiro, *DJ* de 30.5.2005; EDcl nos EDcl nos EDcl no Resp nº 132.517/RJ, rel. Ministro Ari Pargendler, *DJ* de 29.4.2002).

3. Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, provido para reduzir a multa por litigância de má-fé a um por cento sobre o valor da causa'. (Grifos nossos.)

(Recurso Especial nº 520.509/RJ, rel. Min. Jorge Scartezini, de 12.9.2006).

‘Execução. Litigância de má-fé. Resistência injustificada ao andamento do processo e incidentes manifestamente infundados. Aplicação da multa correspondente a 1% sobre o valor da causa.

(...)

– *Havendo sido aplicada apenas a multa cominada no art. 18, caput, do CPC, independentemente da consideração dos prejuízos suportados pela parte adversa, não pode ela exceder a um por cento sobre o valor da causa.*

Recurso especial conhecido, em parte, e provido para reduzir a penalidade’. (Grifos nossos.) (Recurso Especial nº 323.266/SP, rel. Min. Barros Monteiro, de 25.9.2001.)

(...)”.

Por essas razões, dei parcial provimento ao apelo “(...) a fim de reformar em parte o acórdão regional, apenas para fixar a multa aplicada por litigância de má-fé em 1% (um por cento) do valor da sanção pecuniária imposta pela propaganda eleitoral irregular, nos termos do art. 18, *caput*, do Código de Processo Civil” (fl. 149).

Quanto ao argumento de que a imposição da multa por litigância no limite de 1% (um por cento) resulta na inocuidade da referida sanção, tenho que não há como se deixar a sua fixação ao livre arbítrio do julgador, considerando o limite expressamente previsto na norma.

Com essas considerações, mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos e nego provimento ao agravo regimental.

## EXTRATO DA ATA

AgRgREspe nº 28.335 – SP. Relator: Ministro Caputo Bastos – Agravante: Ministério Público Eleitoral – Agravado: Paulo Salim Maluf (Adv.s.: Dr. Eduardo Maffia Queiroz Nobre e outros).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, desproveu o agravo regimental, na forma do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Caputo Bastos, Gerardo Grossi e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral eleitoral.

**RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 28.387**  
**Nova Veneza – GO**

Relator: Ministro Carlos Ayres Britto.  
Recorrentes: Luiz Antônio Stival Milhomens e outro.  
Advogados: Dr. Felicíssimo Sena e outros.  
Recorrido: Odair Cassimiro de Souza.  
Advogados: Dr. Heli Dourado e outro.  
Terceiro Interessado: Amadeu Emiliano de Souza.  
Advogados: Dr. Wilson Azevedo dos Santos e outro.

**Recurso especial eleitoral. Eleições 2004. Ação de impugnação de mandato eletivo. Abuso de poder econômico. Caixa dois. Configuração. Potencialidade para influenciar no resultado do pleito. Recurso desprovido.**

**1. A utilização de ‘caixa dois’ configura abuso de poder econômico, com a força de influenciar ilícitamente o resultado do pleito.**

**2. O abuso de poder econômico implica desequilíbrio nos meios conducentes à obtenção da preferência do eleitorado, bem como conspurca a legitimidade e normalidade do pleito.**

**3. A aprovação das contas de campanha não obsta o ajuizamento de ação que visa a apurar eventual abuso de poder econômico. Precedentes.**

**4. O nexo de causalidade quanto à influência das condutas no pleito eleitoral é tão-somente indiciário; não é necessário demonstrar que os atos praticados foram determinantes do resultado da competição; basta ressaír dos autos a probabilidade de que os fatos se revestiram de desproporcionalidade de meios.**

**5. O Tribunal Superior Eleitoral tem sido firme no sentido que são imediatos os efeitos das decisões proferidas pelos regionais em sede de ação de impugnação de mandato eletivo, aguardando-se tão-só a publicação do respectivo acórdão. Não há que se falar na aplicação do art. 15 da Lei Complementar nº 64/90 nos casos de cassação de mandato.**

**6. Recurso desprovido.**

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

Brasília, 19 de dezembro de 2007.

Ministro MARCO AURÉLIO, presidente – Ministro CARLOS AYRES BRITTO, relator.

---

Publicado no *DJ* de 4.3.2008.

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Senhor Presidente, trata-se de recurso especial eleitoral, manejado por Luiz Antônio Stival Milhomens e outro, contra acórdão do Tribunal Regional Eleitoral de Goiás. Acórdão assim ementado (fl. 1.530):

“Recurso eleitoral em AIME. Ausência de individualização de condutas. Apreciação prejudicada. Captação ilícita de sufrágio não demonstrada. Recursos não declarados à justiça eleitoral. Ausência de trânsito em conta bancária específica. Uso de conta corrente em nome de terceira pessoa. Abuso de poder econômico. Ilicitude comprovada. Influência no resultado das eleições. Improvimento”.

I – A ausência de individualização de condutas imputadas ao impugnado Osvaldo Tolentino da Silva na peça inicial da AIME somada à insuficiência do conjunto probatório para demonstrar a prática de captação ilícita de sufrágio ou de qualquer outra irregularidade, afasta a sua condenação.

*II – Vultuoso dispêndio econômico-financeiro não declarado à Justiça Eleitoral, não transitado em conta bancária específica e, ainda, desprovido dos respectivos recibos eleitorais, demonstra a prática ilícita de abuso de poder econômico, vez que inviabiliza o conhecimento da origem dos recursos financeiros utilizados pelos candidatos em campanha eleitoral.*

*III – Potencialidade lesiva capaz de influenciar o resultado das eleições pela gravidade da conduta irregular apta a afetar a isonomia garantida aos candidatos, configurada no fato dos demais concorrentes terem realizado campanha eleitoral dentro dos limites legais, enquanto os recorrentes, ao contrário, se valeram de expediente ilícito conhecido por ‘caixa dois’.*

IV – Mantém-se a sentença de primeiro grau que declara a inelegibilidade por três anos do prefeito eleito e determina a diplomação e posse imediata do segundo colocado no pleito majoritário por não ser caso de novas eleições.

V – Recurso a que se nega provimento” (grifei).

2. Pois bem, sustentam os recorrentes que:

I – a legislação aplicável ao pleito eleitoral de 2004 não previa a cassação do mandato ou do diploma do candidato, decorrente da utilização de ‘caixa dois’ ou de gastos não declarados à Justiça Eleitoral. Daí sustentar violação ao inciso XXXVI do art. 5º da Constituição Federal;

II – os gastos à custa do suposto ‘caixa dois’ não tiveram “por escopo aliciar eleitor ou comprar voto”, tampouco a conduta teve a necessária “potencialidade para modificar o resultado do pleito, uma vez que os gastos são legítimos e permitidos por lei, motivo pelo qual poderiam ser realizados” (fl. 1.598);

III – o uso de ‘caixa dois’ não configura abuso de poder econômico, pois os gastos “são aqueles expressamente permitidos por lei, não importando em compra de votos ou aquisição de preferência do eleitorado” (fl. 1.601). Aqui, aponta vulneração ao § 10 do art. 14 da Carta de Outubro;

IV – a posse imediata do segundo colocado afronta o disposto no art. 15 da Lei Complementar nº 64/90.

3. À derradeira, informo que a Procuradoria-Geral Eleitoral se pronunciou pelo conhecimento parcial do recurso e, nessa parte, pelo seu desprovimento.

É o relatório.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO (relator): Senhor Presidente, anoto que os fatos narrados como configuradores do abuso de poder econômico – utilização de ‘caixa dois’ nas eleições municipais de Nova Veneza/GO – estão fartamente comprovados nos autos, seja através da prova documental, seja por meio da prova testemunhal. Transcrevo, na parte que interessa, trechos do voto proferido pelo juiz Airton Fernandes de Campos na Corte Regional, *verbis* (fls. 1.499-1.532):

“(…)”

*Por meio da análise dos documentos fornecidos pelo Banco Itaú, agência 4415, localizada em Nova Veneza/GO, restou comprovado o trânsito de recursos significativos na conta bancária nº 01827-6 em nome Fabiana Bento, CPF nº 953.663.691-34, na ordem de R\$90.000,00 (noventa mil reais), que teriam sido utilizados para pagamentos de gastos da campanha dos impugnados e para repasses à conta corrente do Comitê Financeiro Único do PSDB daquela municipalidade.*

(…)”

Prossigo destacando que da farta documentação acostada aos autos pelo Banco Itaú (fls. 600-1027) percebe-se que Edvaldo Stival, filho do então prefeito Osvaldo Stival, correligionário do prefeito e vice-prefeito eleitos, realizou depósito (fl. 933) em 8 de outubro de 2004 na conta da Sra. Fabiana Bento no valor de R\$24.424,00 (vinte e quatro mil, quatrocentos e vinte e quatro reais) e que esta emitiu cheque em favor do Comitê Único de Campanha do PSDB (fls. 569-933-961) no valor de R\$3.025,00 (três mil e vinte e cinco reais), além de ter realizado saques em dinheiro no valor de R\$18.000,00 (dezoito mil reais) no dia 19 de agosto de 2004 (fl. 584) e de R\$10.000,00 (dez mil reais) no dia 22 de setembro de 2004 (fl. 586).

Infere-se dos documentos, consistentes nos extratos bancários da conta corrente da referida testemunha no período compreendido entre os meses

de fevereiro a dezembro de 2004, que vários outros depósitos em dinheiro foram realizados, além de muitos saques na boca do caixa feitos pela correntista em valores acima do rotineiro observado nos meses mais distantes e posteriores à data das eleições.

*Penso que tal prática, devidamente comprovada, tal como está no presente caso, por meio de documentos idôneos corroborados pela prova testemunhal, caracteriza a prática do abuso de poder econômico na campanha eleitoral dos recorrentes, fato que compromete seriamente, se não macula de morte, a lisura das eleições majoritárias realizadas em outubro de 2004 em Nova Veneza/GO.*

(...)

*Descabe aqui a alegação dos recorrentes de que a sanção ao uso do 'caixa dois' que, a meu ver, nada mais é que grave abuso de poder econômico, só veio ter previsão no direito pátrio pela edição da recente Lei nº 11.300/2006 e que, assim, a sentença monocrática seria equivocada.*

Acredito, ao contrário, que a previsão contida nas alterações introduzidas à Lei nº 9.504/97 pela recente Lei nº 11.300/2006 (arts. 22 e 30-A) não impede o reconhecimento da prática de abuso de poder econômico apurado em sede da ação constitucional de impugnação de mandato eletivo (AIME) que sempre foi prevista na legislação brasileira, tanto é que a própria Res.-TSE nº 21.609/2004, regente da matéria, a menciona no art. 54, parágrafo único.

(...)

Ora, os nossos melhores doutrinadores, com destaque para o eminente Joel J. Cândido em *Inelegibilidades no Direito brasileiro*, p. 335-336 entendem por 'abuso de poder econômico em Direito Eleitoral as transgressões à legislação comum, eleitoral ou partidária, lesivas à liberdade de voto, à normalidade e legitimidade das eleições, à probidade administrativa e à moralidade para o exercício do mandato, praticadas por qualquer pessoa, por políticos ou por quem exerce autoridade e que, por isso mesmo, podem gerar a inelegibilidade do infrator, entre outras sanções políticas'.

(...)

Resta, então, o seguinte questionamento: o dispêndio de aproximadamente R\$150.000,00 (cento e cinquenta mil reais) em campanha, quando a estimativa de gasto informada pelo partido à Justiça Eleitoral foi na ordem de R\$90.000,00 (noventa mil reais) e os gastos oficiais declarados no montante de apenas R\$57.503,79 (cinquenta e sete mil, quinhentos e três reais e setenta e nove centavos), evidencia o abuso de poder econômico com potencialidade suficiente para desigualar a disputa entre os candidatos e, por conseguinte, para influenciar o resultado final das eleições afetando a sua legitimidade?

Penso que sim.

A Lei nº 9.504/97 exige que o candidato, ao pleitear o registro de sua candidatura, informe à Justiça Eleitoral o montante que pretende gastar na sua campanha. Ora, a utilização de recursos em valores superiores ao limite de gastos declarados sinaliza a prática irregular de abuso de poder econômico, principalmente quando tais recursos são bastante elevados e não transitam na conta bancária específica, impedindo o conhecimento de sua origem, ou seja, da fonte de financiamento da campanha eleitoral que é, repito, um dos principais objetivos, senão a razão de ser das prestações de contas de campanha.

*Não vejo como afastar a ilicitude abusiva quando resta evidente nos autos o emprego de recursos materiais e de recursos humanos fora do âmbito permitido pela legislação eleitoral, com o objetivo indubitável de obtenção de vantagem ilícita para a candidatura dos recorrentes.*

(...)” (grifei).

6. Tudo medido e contado, penso que a pretensão do recorrente bem cabe nesta pergunta: à luz da legislação do certame eleitoral de 2004, a utilização de ‘caixa dois’ configurava abuso de poder econômico?

7. Resposta: a Constituição Federal de 1988 estabelece, em seu art. 14, que “a soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos (...)”. Isso de forma coerente com o parágrafo único do seu art. 1º, cuja dicção é esta: “todo poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição”. Logo, mediante o voto secreto e direto, expressão daquela soberania, investe-se o candidato eleito no cargo político, desde que observadas – no decorrer do processo eleitoral – as seguintes balizas: a) autonomia de vontade do eleitor soberano; b) equilíbrio na utilização dos meios conducentes à obtenção da preferência do eleitorado; c) legitimidade e normalidade do pleito eleitoral. A patentear que a legislação eleitoral resguarda a vontade e o convencimento do eleitor soberano, *principalmente em situações de grave burla ao princípio da igualdade dos meios entre os contendores.*

8. Coerente com esses princípios, o arcabouço normativo infraconstitucional, especialmente o parágrafo único do art. 54 da Res.-TSE nº 21.609/2004, determina que “rejeitadas as contas, a Justiça Eleitoral remeterá cópia de todo o processo ao Ministério Público Eleitoral, *para os fins previstos no art. 14, §§ 10 e 11, da Constituição Federal; no art. 262, inciso IV, do Código Eleitoral; e no art. 22 da Lei Complementar nº 64/90*” (grifei). Já o art. 25 da Lei nº 9.504/97, cuja redação é igual à prevalecente no pleito de 2004, estabelece que “o partido que descumprir as normas referentes à arrecadação e aplicação de recursos fixadas nesta Lei perderá o direito ao recebimento da quota do Fundo Partidário do ano seguinte, *sem prejuízo de responderem os candidatos beneficiados por abuso do poder*

*econômico*” (grifei). Logo, o sistema normativo eleitoral, à época, ensinava, sim, o enquadramento do ‘caixa dois’ como abuso de poder econômico. O que termina por assegurar a própria autenticidade do regime democrático-representativo e a lisura do processo eleitoral.

9. *Por outro giro*, é de se rejeitar a tese de que os gastos utilizados pelo suposto ‘caixa dois’ não tiveram “por escopo aliciar eleitor ou comprar voto” (fl. 1.598). Ora, o abuso de poder econômico, traduzido, no caso, na utilização de ‘caixa dois’, implica desequilíbrio nos meios conducentes à obtenção da preferência do eleitorado, bem como conspurca a legitimidade e normalidade do pleito. Razão pela qual “não há que falar em efeitos contábeis ou aritméticos que evidenciam lucro ou vantagem expressa em votos obtidos com a conduta abusiva; nem em prova inconcussa, cabal ou incontroversa de prejuízos, como se se tratasse do devido processo constitucional penal ou constitucional processual penal, quando em jogo a liberdade de ir e vir ou ônus a propriedade. *A tão-só conduta abusiva, ou benefício decorrente de conduta abusiva de terceiros, já configura a ofensa ao bem jurídico tutelado*” (grifei – Marcos Ramayana, in *Direito Eleitoral*, Editora Impetus, 7ª Edição, p. 439).

10. Vou além. Na linha do firme entendimento deste nosso TSE, mesmo que as contas de campanha sejam *aprovadas*, inclusive as atinentes ao pleito de 2004, nada obsta o “ajuizamento de ação de investigação judicial, que visa demonstrar a prática de abuso de poder econômico realizado com o dinheiro ali regularmente declarado. A regularidade das contas aferidas pela Justiça Eleitoral consiste na comprovação, por meio de documento hábil, dos recursos arrecadados e sua aplicação na campanha” (REspe nº 20.832, rel. Min. Sálvio Teixeira de Figueiredo). É que, “para a caracterização de abuso do poder econômico levam-se em conta elementos e requisitos diferentes daqueles observados no julgamento das contas” (RO nº 780, rel. Min. Fernando Neves). Então, com maior razão a possibilidade de se enquadrar a utilização de ‘caixa dois’ como abuso de poder econômico. É que tais recursos, amplamente utilizados na campanha do recorrente, sequer passaram pelo crivo da Justiça Eleitoral. A impossibilitar, conforme consignado no aresto regional, a análise da origem de todo numerário que transitou à margem de qualquer registro contábil e controle pela Justiça Eleitoral.

11. Prossigo para dizer que, no caso, a potencialidade para influenciar no resultado do pleito é manifesta. Como sabido, o nexos de causalidade quanto à influência das condutas no pleito eleitoral é tão-somente indiciário; ou seja, não é necessário demonstrar, de plano, que os atos praticados foram determinantes do resultado da competição; basta ressaír, dos autos, a probabilidade de que os fatos se revestiram de desproporcionalidade de meios (cf. o RO nº 728, Ministro Luiz Calos Lopes Madeira, RO nº 896, rel. Min. Caputo Bastos, Ag nº 4.311, rel. Min. Gilmar Mendes, e o REspe nº 25.822, rel. Min. Cesar Asfor Rocha). Daí o

precedente magistério de Emerson Garcia, segundo qual “(...) bastará que o ato, analisado em si e sob a ótica da conjuntura em que foi praticado, denote ser potencialmente daninho à legitimidade do pleito, sendo apto a comprometer a igualdade entre os candidatos e a influir sobre a vontade popular (...)”<sup>1</sup>.

12. Convergentemente, lanço mão dos ensinamentos do Min. Fernando Neves, *verbis*<sup>2</sup>:

“(...) para a caracterização do abuso de poder é necessária a verificação da potencialidade de os fatos narrados influírem na vontade do eleitor e, conseqüentemente, no resultado do pleito, que poderia ser outro se não tivessem ocorrido as práticas abusivas. Para essa análise, o julgador deve levar em conta os fatos: a quantidade, o valor da benesse, a data da prática, etc.; e as circunstâncias em que ocorridos, como o tamanho do município ou bairro (...) Cálculos matemáticos somente poderiam ser de alguma utilidade se se exigisse o nexó de causalidade, entendido esse como a comprovação de que o candidato foi eleito devido ao ilícito ocorrido. Isso, todos nós sabemos, não é possível. O que se deve verificar é se as práticas irregulares teriam a capacidade ou potencial para influenciar o eleitor, para fazê-lo votar em alguém em quem, em outra situação, não votaria. (...)”.

13. Ora bem, se analisarmos o fato ensejador da ação de impugnação de mandato eletivo no presente caso (*vultoso dispêndio econômico-financeiro não declarado à Justiça Eleitoral – ‘caixa dois’*), aliado às peculiaridades do processo eleitoral de Nova Veneza/GO, penso que a conduta ora discutida se revestiu de forte potencialidade para influenciar o resultado do pleito e assim viciar a vontade do eleitor soberano. Conforme relatado pelo acórdão regional (fl. 1.502), os gastos declarados perante a Justiça Eleitoral foram no montante de R\$57.503,79 (cinquenta e sete mil quinhentos e três reais e setenta e nove centavos); já os gastos decorrentes do ‘caixa dois’ somam R\$90.000,00 (noventa mil reais). Vale dizer: os recursos movimentados pelo ‘caixa dois’ foram quase duas vezes superiores aos valores declarados a esta Justiça Especializada; b) o Município de Nova Veneza possui, aproximadamente, 5.000 (cinco mil) eleitores, o que significa dizer que os gastos utilizados com o caixa dois acarretaram uma média de R\$20,00 (vinte reais) por eleitor. Mais: a diferença entre os contendores foi de apenas 7% (sete por cento) dos votos válidos (344 votos), a patentear que as condutas descritas comprometeram a paridade de armas e a regularidade do certame<sup>3</sup>.

<sup>1</sup>Abuso de poder nas eleições – Meios de coibição, Editora *Lumen Juris*, 3ª edição, p. 20.

<sup>2</sup>RO nº 752/ES, rel. Min. Fernando Neves.

<sup>3</sup>Fl. 124 dos autos.

14. Não é tudo. Anoto que esta nossa Casa de Justiça tem sido firme no sentido que são imediatos os efeitos das decisões proferidas pelos regionais em sede de ação de impugnação de mandato eletivo, aguardando-se tão-só a publicação do respectivo acórdão. Não há que se falar, portanto, na aplicação do art. 15 da Lei Complementar nº 64/90 nos casos de cassação de mandato<sup>4</sup>. (cf. o AgRgMC nº 1.833/MA, rel. Min. Gerardo Grossi, o EDclMC nº 1.357/PR, o AgRgAg nº 4.533/PR, ambos da rel. Min. Carlos Velloso, e a MC nº 1.320/MC, rel. designado Luiz Carlos Lopes Madeira).

15. Com estes fundamentos, nego provimento ao recurso.  
É como voto.

### **EXTRATO DA ATA**

REspe nº 28.387 – GO. Relator: Ministro Carlos Ayres Britto – Recorrentes: Luiz Antônio Stival Milhomens e outro (Advs.: Dr. Felicíssimo Sena e outros) – Recorrido: Odaíro Cassimiro de Souza (Advs.: Dr. Heli Dourado e outro) – Terceiro Interessado: Amadeu Emiliano de Souza (Adv.: Dr. Wilson Azevedo dos Santos).

Usou da palavra pelo recorrido o Dr. Heli Dourado.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, desproveu o recurso, na forma do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Caputo Bastos, Gerardo Grossi e o Dr. Francisco Xavier, vice-procurador-geral eleitoral.

---

### **RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 28.395\* Verdejante – PE**

Relator: Ministro José Delgado.

Recorrente: Francisco Alves Tavares de Sá.

Advogados: Dr. Leucio Lemos Filho e outros.

Recorrido: José Adailton Monteiro da Silva.

Advogado: Dr. Adilson Pinheiro Freire.

---

<sup>4</sup>“Art. 15. Transitada em julgado a decisão que declarar a inelegibilidade do candidato, ser-lhe-á negado registro, ou cancelado, se já tiver sido feito, ou declarado nulo o diploma, se já expedido”.

\*Vide o acórdão nos EDclREspe nº 28.395, de 22.11.2007, que deixa de ser publicado: embargos de declaração contra este acórdão não conhecidos. Vide, também, o Ag nº 711.861, interposto contra decisão que não admitiu recurso extraordinário contra este acórdão, em tramitação no STF, quando do fechamento deste número.

Recurso especial eleitoral. Eleições 2004. Ausência de questionamento. Súmula-STJ nº 7. Divergência jurisprudencial. Prejudicada. Abuso de poder. Inelegibilidade. Exigência do trânsito em julgado. Cassação de diploma. Execução imediata. Prejudicialidade. Não-provimento.

1. O uso do rito do art. 96 da Lei nº 9.504/97, a análise da potencialidade da conduta em sede de AIME, bem como a perda do interesse de agir e a aplicação exacerbada da pena de multa, não foram objeto de debate na instância *a quo*, faltando-lhes, pois, o questionamento. Incidência do Enunciado nº 282 da súmula do STF.

2. Relativamente à captação ilícita de sufrágio, após exaustiva e fundamentada análise da prova testemunhal e documental, o TRE/PE concluiu pela ocorrência do indigitado ilícito eleitoral. Logo, decidir diversamente demandaria o reexame de fatos e de provas, o que é inviável em sede de recurso especial (Súmula-STJ nº 7).

3. O recorrente argumenta que a condenação por abuso de poder econômico resultou de mero juízo de presunção, pois não existiria prova da contratação de servidores públicos em período vedado, ou indicação do nome das pessoas contratadas, nem a forma da contratação. Ademais, os beneficiários não poderiam ser considerados servidores públicos, porque as supostas contratações teriam sido realizadas por meio da Organização Social Civil de Interesse Público (Oscip). Contudo, o TRE/PE é claro ao verificar a ocorrência do abuso de poder econômico, tendo como fundamento a prova pericial revelada pela auditoria do Tribunal de Contas do Estado. Considerando o contexto em que os fatos ocorreram e as demais evidências probatórias contra o recorrente, não é possível ao TSE infirmar tal conclusão sem nova análise das provas dos autos.

4. Quanto ao programa habitacional para a construção de 60 casas populares, infere-se do acórdão regional que a tipificação teve por fundamento a violação aos arts. 26 e 61 da Lei nº 8.666/93, e não o art. 1º, I, *h*, da LC nº 64/90, que exigiria o trânsito em julgado do acórdão do Tribunal de Contas do Estado.

5. A decisão regional revela-se em consonância com a jurisprudência do TSE, segundo a qual, para a configuração do abuso de poder econômico, é relativizada a ilicitude da conduta imputada, sendo suficiente a existência de benefício eleitoral e de potencialidade da conduta para influenciar o resultado do pleito. Nesse sentido: RO nº 1350, rel. Min. Francisco Cesar Asfor Rocha, DJ de 20.4.2007.

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 nº 64/90, conduz à decretação de inelegibilidade.

**7. Quanto à decretação de inelegibilidade, a questão se encontra prejudicada, tendo em vista que, pelo decurso do prazo de três anos a contar da eleição, não há mais possibilidade de ser executada.**

**8. Recurso especial eleitoral não provido.**

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

Brasília, 16 de outubro de 2007.

Ministro MARCO AURÉLIO, presidente – Ministro JOSÉ DELGADO, relator.

---

Publicado no *DJ* de 9.11.2007.

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Senhor Presidente, cuida-se de recurso especial eleitoral (fls. 121-143) interposto por Francisco Alves Tavares de Sá contra acórdão regional de seguinte ementa (fls. 1.184-1.186):

“Recurso eleitoral. Eleições municipais (2004). Ação de impugnação de mandato eletivo (AIME). Agravos retidos. Audiência. Testemunhas. Oitiva. Interesse no feito. Compromisso legal. Ausência. Preliminares. Ilegitimidade das partes para recorrer. Intempestividade dos recursos. Rejeição das preliminares. Prefeito. Reeleição. Abuso de poder político e econômico. Captação ilícita de votos. Vales. Sacos de cimento. Distribuição. Casas populares. Construção. Procedimento licitatório. Ausência. Contratação. Período vedado. Servidores. Pessoal. Contratação. Nomeação e demissão. Oscip. Despesas. Diárias. Ajuda de custo. Excessos. Urgência. Interesse público. Ausência. Mandato. Desconstituição. Inelegibilidade. Multa pecuniária.

1. A prestação de serviços à municipalidade não implica suspeição de testemunha, vez que não caracteriza situação prevista no art. 405 e parágrafos do Código de Processo Civil;

2. A hipótese de a testemunha ter interesse no deslinde do feito configura situação de suspeição, na forma da legislação aplicável. Agravos retidos rejeitados;

3. A oitiva de informante, nos termos do art. 405, § 4º, do CPC, independe do compromisso legal. Julgador que entendeu serem os esclarecimentos prestados necessários para o seu livre convencimento. Inexistência de ilegalidade. Agravo retido rejeitado;

4. Preliminar de ausência de legitimidade das partes para recorrer que se rejeita, ante o fato de os litigantes terem sido vencidos, no todo ou em parte, nas pretensões submetidas ao exame do juízo eleitoral *a quo*;

5. Preliminar de Intempestividade dos recursos que se rejeita, dado que, entre a intimação das partes e a protocolização dos recursos, decorreu o prazo de três dias (art. 258 do Código Eleitoral), tendo-se observado, em relação ao *dies ad quem*, a regra do art. 184 do Código de Processo Civil;

6. Fatos provados por documento e provas orais, consubstanciados na compra de votos pela distribuição de vales de sacos de cimento e de outras mercadorias, o que configura captação de sufrágio (art. 41-A da Lei nº 9.504/97). Ilícito de natureza formal, sendo desnecessário aferir se o fato teria a potencialidade de influenciar no pleito e irrelevantes as circunstâncias de que o ato tenha sido praticado diretamente pelo candidato, e a proporção do número de eleitores corrompidos em relação ao resultado das urnas, conforme jurisprudência pacífica do TSE;

7. A utilização de programa habitacional financiado pelo Ministério das Cidades, sem a correspondente aplicação dos recursos repassados pela União, em desacordo com os critérios estabelecidos pela Lei de Licitações, sendo inexistentes as obras justificadoras, bem como o fato de se ter celebrado o contrato com a empresa de construção, três dias antes do período vedado pela Lei nº 9.504/97, configurou abuso do poder econômico. Aplicação da sanção de inelegibilidade (art. 1º, *h*, da LC nº 64/90);

8. A contratação e a demissão de servidores, por parte de gestor público, candidato à reeleição, no período vedado em lei, em face de atuação da Organização de Sociedade Civil de Interesse Público (Oscip), e o aumento substancial de despesas com diárias e ajuda de custo, no período que antecedeu as eleições, com pagamentos feitos a pseudo-voluntários, configura abuso de poder econômico e corrupção eleitoral;

9. A ação de impugnação de mandato eletivo (AIME) – não tem por finalidade a anulação de votos, mas a desconstituição do mandato do candidato que se tenha valido de fraude, corrupção ou abuso de poder econômico, não incidindo, no caso, o disposto nos arts. 223 e 224 do Código Eleitoral (CE), que tratam de novas eleições. Os efeitos são imediatos, uma vez publicado o acórdão, observando-se que os recursos eleitorais não têm efeitos suspensivos (art. 257 do Código Eleitoral (CE));

10. A inelegibilidade é uma das conseqüências da ação de impugnação de mandato eletivo, vez que sua interposição se dirige sempre contra quem detém o mandato eletivo. Fatos comprovados nesta ação, que se enquadram no conceito de abuso de poder econômico ou de poder político, o que faz incidir o disposto no art. 1º, I, *d*, da LC nº 64/90.”

Tratam os autos de ação de impugnação de mandato eletivo (AIME) – (fls. 341-355) proposta por José Adailton Monteiro da Silva em face de Francisco Alves Tavares de Sá, com fundamento no art. 14, § 10, da Constituição Federal, por suposta prática de captação ilícita de sufrágio e de abuso de poder econômico.

A sentença de fls. 1.156-1.166 julgou procedente o pedido para cassar o mandato e o diploma do ora recorrente, afastá-lo do cargo de prefeito do Município de Verdejante/PE, aplicar-lhe a pena pecuniária de dez mil Ufirs e declarar a nulidade dos votos por ele recebidos.

A decisão monocrática adotou os seguintes fundamentos:

a) consta dos autos vale-cimento emitido pelo Secretário de obras municipais apenas 3 (três) dias antes do pleito;

b) a captação ilícita de sufrágio ocorreu por meio da entrega de vales, que poderiam ser trocados por alimentos, remédios, sacos de cimento e até cerveja;

c) a verba recebida em razão de convênio firmado com o Ministério das Cidades não foi aplicada na construção das sessenta casas populares, contratadas diretamente pelo poder público com dispensa do processo licitatório;

d) a dispensa do processo de licitação ocorreu sem o decreto de reconhecimento do estado de emergência ou de calamidade pública e com infringência ao art. 26 da Lei nº 8.666/93, que exige publicação do ato como condição de sua eficácia;

e) “(...) a dispensa de licitação, demonstra o artifício utilizado pelo prefeito candidato a reeleição, com a finalidade de receber os recursos provenientes da União, com o objetivo de utilizar a construção das casas populares dos povoados de Grossos e Malhadareia para angariar votos, e é verdade, uma vez que, a dispensa de licitação se iniciou no dia 29.6.2004, e o contrato com a empresa vencedora foi celebrada (sic) no dia 30.6.2004, ou sejam (sic) a 3 (três) dias antes do prazo vedado na Lei nº 9.504/97, art. 73, inciso VI, que proíbe nos 3 meses que antecedem o pleito, a celebração de convênios ou contratos para a realização de obras, serviços e projetos, não proibindo nesse período a liberação de verbas públicas para atender a convênios anteriormente celebrados, com cronograma prefixado, o que não é o caso” (fl. 1.163);

f) “(...) as despesas com diárias e ajuda de custo aumentaram substancialmente no período que antecedeu às eleições municipais realizadas em outubro de 2004, os pagamentos feitos a pseudos-voluntários nos meses de setembro, outubro e novembro foram superiores a cem mil reais, caindo em dezembro, após às eleições para apenas R\$64.657,00, dando margem a suspeita de que a Oscip foi utilizada durante o período eleitoral para a captação de votos” (fl. 1.164);

g) houve violação ao art. 73, V e VII, da Lei nº 9.504/97, tendo em vista a contratação de pessoal em período vedado;

h) “(...) ficou provado e demonstrado que os atos de improbidade administrativas cometidos pelo prefeito Francisco Tavares de Sá, candidato

*à reeleição (usou da máquina administrativa, prática de atos de abuso de poder econômico, irregularidades nos recursos licitatórios das Carta Convite nº 20/2004, nº 5/2004, nº 26/2004, nº 22/2004, irregularidade no Fundef, fraude em processo licitatório na construção de 60 (sessenta) casas populares no povoado de Grossos e Malhadareia, contratações e demissões de servidores públicos através das Oscip's), tiveram influência no resultado das eleições, pois usou a máquina administrativa para se reeleger prefeito nas eleições municipais de 2004. Os atos por ele praticado (sic) configuraram abuso de poder, corrupção e fraude, cuja potencialidade de tais atos (sic) influíram nos resultados das eleições, que não afasta competência da Justiça Eleitoral de conhecer tais atos” (fl. 1.165).*

O TRE/PE, após análise do acervo probatório, manteve a sentença nos termos da ementa acima transcrita e negou provimento ao recurso de Francisco Alves Tavares de Sá para cassar seu mandato, afastá-lo do cargo de prefeito do Município de Verdejante/PE e aplicar-lhe a pena pecuniária de dez mil Ufirs. Na mesma decisão, o TRE/PE deu provimento ao recurso de José Adailton Monteiro da Silva, determinando sua diplomação e posse no cargo de prefeito do Município de Verdejante/PE.

Os embargos de declaração opostos às fls. 87-104 foram rejeitados nos termos do acórdão de fls. 1.243-1.247.

Inconformado, Francisco Alves Tavares de Sá interpôs recurso especial eleitoral alegando violação aos seguintes dispositivos:

*– Da Constituição Federal*

“Art. 5º – (...)

LIII – ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente;

LIV – ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

LV – aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

LVI – são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos;”

“Art. 93 – (...)

IX – todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)”

– *Do Código de Processo Civil:*

“Art. 128. O juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte.”

“Art. 460. É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.”

“Art. 512. O julgamento proferido pelo tribunal substituirá a sentença ou a decisão recorrida no que tiver sido objeto de recurso.”

“Art. 515. A apelação devolverá ao Tribunal o conhecimento da matéria impugnada.”

“Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

(...)

II – for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou Tribunal.”

– *Do Código Eleitoral*

“Art. 216. Enquanto o Tribunal Superior não decidir o recurso interposto contra a expedição do diploma, poderá o diplomado exercer o mandato em toda a sua plenitude.”

– *Da Lei nº 9.504/97*

“Art. 41-A. Ressalvado o disposto no art. 26 e seus incisos, constitui captação de sufrágio, vedada por esta lei, o candidato doar, oferecer, prometer, ou entregar, ao eleitor, com o fim de obter-lhe o voto, bem ou vantagem pessoal de qualquer natureza, inclusive emprego ou função pública, desde o registro da candidatura até o dia da eleição, inclusive, sob pena de multa de mil a cinquenta mil Ufir, e cassação do registro ou do diploma, observado o procedimento previsto no art. 22 da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990. (Incluído pela Lei nº 9.840, de 28.9.99)”

Nas razões do recurso especial, afirma que:

a) quanto à captação ilícita de sufrágio, a única prova testemunhal refere-se à distribuição do vale-cimento. As demais condutas não foram comprovadas, resultando a condenação de mero juízo de presunção;

b) apesar de o acórdão regional afirmar a ocorrência de farta distribuição de sacos de cimento, somente consta nos autos um único vale, assinado por terceiro, e sem prova do prévio conhecimento do recorrente;

c) a sentença e o acórdão se limitaram a realçar apenas a prova testemunhal de acusação, que foi devidamente contraditada por suspeição;

d) sobre a contratação de servidores públicos em período vedado, não há prova que indique o nome das pessoas contratadas nem a forma da

contratação. Ademais, não poderiam ser considerados servidores públicos, pois as supostas contratações teriam se realizado pela Oscip;

e) a controvérsia sobre a prova da captação ilícita de sufrágio foi prequestionada, bem como a impossibilidade de condenação por presunção;

f) o acórdão de julgamento dos embargos de declaração violou os arts. 128, 460, 512 e 513 do CPC, pois inovou em declarar a inelegibilidade do recorrente e determinar a execução imediata do julgado, sendo que, nesse caso, ofendeu, ainda, o art. 216 do Código Eleitoral;

g) “(...) *os diplomas são intocáveis até o pronunciamento do TSE incluindo-se até mesmo a ação de impugnação a mandato como tem sido decidido pelo TSE e pelo STF (...)*” (fl. 129);

h) a declaração de inelegibilidade pelo TRE/PE configura *reformatio in pejus*;

i) o acórdão de julgamento nos embargos de declaração violou o princípio do devido processo legal, negando prestação jurisdicional ao recorrente;

j) há divergência jurisprudencial em relação ao TSE, pois “*para a cassação de mandato e declaração de inelegibilidade exige-se prova robusta e incontroversa do abuso de poder econômico e de sua potencialidade para influir no pleito (...)*” Ainda: “(...) *a caracterização da captação ilícita de sufrágio requer prova cabal de que a entrega da benesse foi acompanhada de expresse pedido de voto (...)*” (fl. 130);

k) a captação de sufrágio em sede de ação de impugnação de mandato eletivo somente pode dizer respeito à corrupção eleitoral, abuso de poder político ou econômico, pois o ilícito eleitoral previsto no art. 41-A da Lei nº 9.504/97 deve ser apurado na forma do art. 96 da citada lei. Além do mais, quanto à captação ilícita de sufrágio, teria ocorrido a perda do interesse de agir, tendo em vista a realização das eleições;

l) na ação de impugnação de mandato eletivo, “(...) *ao contrário da apuração como captação de sufrágio do art. 41-A, imprescindível a demonstração de nexos de causalidade e de potencialidade de influência no resultado – o que não pode ser presumido (...)*” (fls. 130-131);

m) a jurisprudência do TSE busca evitar sucessivas alterações na chefia do Poder Executivo;

n) “*Até mesmo em sede de ação de impugnação de mandato eletivo e naquelas em que se questione a incidência da captação ilegal de sufrágio, figura contemplada pelo art. 41-A, ficou assente no TSE a atribuição de efeito suspensivo aos recursos (...)*” (fl. 131);

o) não houve instrução quanto ao abuso de poder econômico;

p) não se pretende o reexame de provas, mas apenas o enquadramento jurídico dos fatos;

q) a imposição de multa padece da ausência de fundamentação de que trata o art. 93, IX, da Constituição Federal, além de afrontar os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade;

r) “(...) o acórdão declara expressamente que quanto ao programa habitacional a prova fora extraída do Processo 0405180-4 do Tribunal de Contas. Mas este documento trata de um mero relatório preliminar de auditoria, que não teve ainda julgamento final (...)” (fl. 135);

s) como não foram construídas as 60 casas populares, não pode subsistir o indigitado abuso de poder econômico, pois não houve distribuição de recursos. Ademais, a subsunção desta conduta ao art. 1º, h, da Lei Complementar nº 64/90, exige condenação transitada em julgado;

t) “(...) a contratação de servidor em período vedado, também é matéria impossível de ser apurada nesses termos em ação de impugnação de mandato eletivo, porque tratada no art. 73 da Lei nº 9.504/97 como conduta vedada e sua apuração se faria através de representação nos termos do art. 96 da mesma lei, igualmente com prazo certo preclusivo (...)” (fl. 135). Ademais, há divergência jurisprudencial quanto ao ponto.

Certificado juízo negativo de admissibilidade (fls. 244-247), Francisco Alves Tavares de Sá interpôs agravo de instrumento às fls. 2-26, ao qual dei provimento para determinar a sua conversão em recurso especial eleitoral (fl. 1.267).

Instado a se manifestar, o recorrido ofereceu contra-razões ao recurso especial eleitoral (fls. 1.269-1.284), alegando, em síntese, que:

a) a cópia do acórdão regional juntado aos autos da Medida Cautelar nº 2.222/PE, do Agravo de Instrumento nº 8.861/PE e do Recurso Especial Eleitoral nº 28.395/PE, é documento falso, configurando o ilícito previsto no art. 347, do Código Penal;

b) a pretensão do recorrente é o revolvimento de fatos e provas;

c) o acórdão regional verdadeiro menciona a existência de “vales de saco de cimento e outras mercadorias” (fl. 1.277);

d) a AIME é instrumento processual adequado à apuração dos ilícitos eleitorais em comento;

e) merece reforma a decisão que deu provimento ao agravo de instrumento;

f) comprovou-se o abuso de poder econômico, a corrupção e a fraude eleitoral;

É o relatório.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Senhor Presidente, inicialmente, quanto aos temas elencados nos itens k, l e t do relatório supra (a

prática de captação ilícita de sufrágio e de conduta vedada devem ser apuradas na forma do art. 96 da Lei nº 9.504/97; a captação ilícita de sufrágio deve demonstrar a potencialidade da conduta para influenciar no pleito quando apurada em ação de impugnação de mandato eletivo; a ocorrência da perda do interesse de agir quanto à captação ilícita de sufrágio, tendo em vista a realização das eleições) verifica-se que tais matérias não foram objeto de discussão e de decisão na instância *a quo*, faltando-lhes, pois, o prequestionamento. Incidência, *in casu*, do Enunciado nº 282 da súmula do STF “é inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada”.

Relativamente à ocorrência de ilícito eleitoral, o TRE/PE assim concluiu (fl. 1.229):

“(…)

Tenho, pois, por provado, o uso da máquina administrativa e o abuso do poder econômico, em decorrência, sobretudo, da compra de votos mediante o fornecimento de vales para a aquisição de cimento, remédios, alimentos, bebidas, ou mesmo troca por dinheiro; da utilização de recursos previstos no convênio celerado com o Ministério das Cidades (a cifra se expressa em R\$422.744,40 (quatrocentos e vinte e dois mil, setecentos e quarenta e quatro reais, e quarenta centavos), sem prejuízo da contratação de “pseudo-voluntários”, com a paga de diárias e ajuda de custo, em período em que a contratação de servidores públicos (a expressão está utilizada no sentido amplo) não era possível, tudo isso com fins eleitorais, quais sejam, a obtenção de votos para a reeleição do prefeito-recorrente.

(…)”.

O recorrente insurge-se contra a configuração da captação ilícita de sufrágio sob a alegação de que “relativamente à alegada ‘distribuição’ de sacos de cimento, embora se alegue que houve farta distribuição dos mesmos, junto aos autos foi trazido apenas um único ‘vale’, assinado por terceiro, sem indicação de beneficiário e sem que se tenha firmado a respeito prova inconcussa, incontroversa, irretorquível de que se tratava de troca ou captação de voto ou que tivesse a manobra (...) conhecimento ou anuência do recorrente” (fl. 124).

Todavia, colaciono excertos do acórdão regional, no qual se concluiu pela ocorrência do indigitado ilícito eleitoral, após exaustiva e fundamentada análise da prova testemunhal e documental (fls. 1.224, 1.234, 1.236, 1.237 e 1.241):

“(…)”

A prática é explícita e está capitulada no art. 41-A, da Lei nº 9.504/97, cabendo ressaltar que várias pessoas da administração capitaneada (*sic*)

pelo prefeito que concorria à reeleição estiveram envolvidas na distribuição dos vales.

(...)

Com relação à compra de votos propriamente dita há inclusive uma prova documental: um vale para aquisição de sacos de cimento, datado de 3 (três) dias antes do pleito e assinado pelo secretário de obras do município, José Bezerra da Silva Júnior, havendo restado também comprovado testemunhalmente que vales foram distribuídos na cidade para serem trocados por material de construção na Casa de Construção Sá de Alencar. Tais vales, segundo testemunhas, chegaram a ser utilizados como moeda pelos eleitores que vendiam o vale por preço inferior ao ‘brinde’ a ser recebido. O secretário de obras, por sua vez, reconheceu sua assinatura no vale.

(...)

Pode-se ver, pelo relatório e principalmente pela prova documental que tem coerência também com a prova testemunhal que, em primeiro lugar, foram utilizados vales assinados por representante do Poder Executivo para serem trocados por votos ou para influenciar o eleitor no momento da sua votação.

(...)

Mas o que me deixou convencido de que houve abuso do poder econômico e abuso do poder político foram os depoimentos das testemunhas com relação a essa distribuição de vales. Principalmente o depoimento do secretário de obras do município, José Bezerra da Silva Júnior, que ao ser indagado pelo juízo monocrático afirmou que reconhecia como sendo sua uma assinatura aposta num vale que foi apreendido, que consta à fl. 18 dos autos; e ainda por ter dito o seguinte (isso me chamou bem atenção): que o prefeito disse que não podia dividir a conta em relação à compra de remédio, mas que iriam chegar uns vales doados aos eleitores contendo doações de remédios; que o prefeito disse que como a oposição estava muito em cima, os vales não iriam ser assinados por ele: que o prefeito disse que os vales iriam ser assinados por Graça, ex-secretária de Ação Social. Então, isso, de fato, é uma comprovação de que houve esse abuso do poder econômico. E as demais testemunhas também ratificam, nesse mesmo sentido, essa prática.

(...)

Entretanto, me impressionou apenas - isso eu não posso deixar de realçar - me impressionou foi a prova que foi coletada, através dos depoimentos, no sentido do uso e dos acertos que houve para distribuição de vales, troca de vales, conversão de bebida, tudo isso, enfim, realmente isso aí é que me deixa inclinado, é o único ponto que me deixa inclinado.

(...)

Entretanto, a única coisa que vejo e que me deixa impressionado são os vários depoimentos, inclusive pelo uso de terceiras pessoas para tentar burlar e, com isso, obter... vales de cimento, de remédio, distribuição disso, efetivamente, esse ponto é o único ponto que me deixa impressionado a constatar a prática desse abuso.  
(...)”.

Decidir diversamente do que concluiu a Corte Regional demandaria o reexame de fatos e de provas, o que é inviável em sede de recurso especial (Súmula-STJ nº 7).

Incabível, também, a aferição de divergência jurisprudencial a partir da análise do acervo fático-probatório.

Especificamente quanto ao fato de apenas um vale ter sido colacionado aos autos, valho-me da conclusão obtida pelo relator do processo no Tribunal *a quo* (fls. 1.223-1.224):

“(…)”

só há um vale acostado aos autos, porque os demais, uma vez juntados para o pagamento eram, ao depois da paga, descartados.

Afinal, quem, em sã consciência, iria correr o risco de deixar guardada uma porção de vales (assumindo o risco de que alguém os encontrasse) que haviam sido distribuídos aos eleitores às vésperas do prélio eleitoral, por pessoas vinculadas à Administração Municipal de Verdejante, *com a anuência do então prefeito*, o ora recorrente FATS, vales esses que foram oportunamente pagos aos fornecedores de cimento, alimentos, remédios, e até de bebida?

Creio que ninguém, *nem mesmo o mais desatento e ‘inocente’* deixaria de aperceber-se que tudo isso foi feito com um único intuito: a captação de votos.

(...)”.

O recorrente aduz, ainda, que a condenação por abuso de poder econômico resultou de mero juízo de presunção do TRE/PE, pois não existiria prova da contratação de servidores públicos em período vedado, ou indicação do nome das pessoas contratadas, nem a forma da contratação. Ademais, os beneficiários não poderiam ser considerados servidores públicos, pois as supostas contratações teriam sido realizadas por meio da Organização Social Civil de Interesse Público (Oscip).

Contudo, o TRE/PE é claro ao verificar a ocorrência do abuso de poder econômico, tendo como fundamento a prova pericial revelada pela auditoria do Tribunal de Contas do Estado. Veja-se o que o acórdão regional consignou às fls. 1.228, 1.229, 1.236 e 1.237:

“(…)

*Falo agora do terceiro fato – e quanto a ele estou a referir-me à alegação de que teria havido a contratação e demissão de servido no período vedado em lei, fato que se tornou possível em face da atuação da Oscip, anoto que a auditoria do Tribunal de Contas do Estado, por conduto de pronunciamento do auditor-geral Luiz Arcoverde Cavalcanti,*

[...] chama atenção, na lista acima, o fato de que as despesas com diárias e ajuda de custo aumentaram substancialmente no período que antecedeu às eleições municipais realizadas em outubro de 2004, os pagamentos feitos a pseudo-voluntários nos meses de setembro, outubro e novembro foram superiores a cem mil reais, cair, do em dezembro, após as eleições para apenas R\$64.657,00, dando margem a suspeita de que a OSCIP foi utilizada durante o período eleitoral para captação de votos. (fls. 1.250)

(…)

Em face dessa prova produzida, tenho de convir com o douto representante do ‘Parquet Eleitoral’ quando reconhece que ‘[...] além do abuso do poder econômico restou caracterizada a corrupção eleitoral, previsto no art. 29 do Código Eleitoral [...]’ nas condutas imputáveis a FATS.

O benefício que derivou das ações fartamente descritas e examinadas, *indubiosamente, favoreceu o candidato à reeleição.*

(…)

Além do mais, foi demonstrado, ainda, por um relatório de auditor do Tribunal de Contas que houve uma contratação excessiva de pseudo-voluntários como forma, inclusive, de talvez autorizar ou justificar o repasse de verbas através de diárias para induzir, volto a dizer, o eleitor, no momento do voto, foi demonstrado isso através de uma análise pericial, de uma análise técnica.

(…)

Com relação a essa utilização de organização social civil de interesse público para contratação de pessoal, a coisa ficou mais clara, porque, segundo a auditoria do Tribunal de Contas houve, durante o período da eleição, um incremento dessa verba – inclusive está sublinhado – e que, nos meses de setembro a novembro, o volume carregado para essas contratações subiu para cem mil reais e em dezembro caiu para o patamar de R\$64.657,00.

(…)”

A toda evidência, observa-se que o TRE/PE não se baseou em simples presunção, tendo concluído pela configuração do abuso de poder econômico a partir da análise das provas acima mencionadas.

Assim, considerado o contexto em que os fatos ocorreram e as demais evidências probatórias contra o recorrente, não é possível ao TSE infirmar tal conclusão sem nova análise das provas dos autos.

Pela mesma razão a divergência jurisprudencial não pode ser aferida.

O recorrente aponta, também, contradição no acórdão regional. Em suas razões, considera que o programa habitacional para a construção de 60 casas populares não poderia configurar abuso de poder econômico, haja vista a inexistência de condenação transitada em julgado no processo nº 0405180-4 do Tribunal de Contas do Estado, exigido pelo art. 1º, *h*, da Lei Complementar nº 64/90.

Entretanto, é de se notar que a configuração do abuso de poder político e econômico teve por fundamento a violação aos arts. 26 e 61 da Lei nº 8.666/93, que estabelecem normas gerais para licitações e contratos com a administração pública, e não o art. 1º, *I, h*, da Lei Complementar nº 64/90.

Transcrevo trecho do acórdão regional (fl. 1.227):

“(…)

Digo eu: dispensou-se ‘[...] a publicação na imprensa oficial, no prazo de cinco dias, como condição para eficácia dos atos [...]’ tal como está assentado à fl. 908, do Processo nº 0405180-4, sem contar que tampouco houve a *publicação do contrato, na forma e no lapso de tempo referido no parágrafo único do art. 61 da Lei das Licitações*, – muito embora se tenha tido o cuidado de convolar dito contrato, 3 (três) dias antes do prazo em que a contratação já não seria possível, em face das disposições da legislação eleitoral vigente ao tempo dos fatos.

(…)

Efetivamente a Lei de Licitações foi tangenciada, porque as publicações de estilo, que seriam forma de eficacizar a avença concertada, não foram seguidas; se o fossem, a contratação seria inviável, porque o prazo em que é defesa a contratação seria vulnerável.

Com efeito, em não tendo as casas sido construídas, os recursos havidos podem mesmo ter sido utilizados para fins eleitorais, o que configura abuso do poder, e a perfectibilização da conduta a que alude o art. 89 da Lei das Licitações, que é sancionada com pena privativa de liberdade (de três a cinco anos de detenção) à qual se soma reprimenda de natureza pecuniária (multa).

(…)”

O TRE/PE somente mencionou o art. 1º, *I, h*, da Lei Complementar nº 64/90, como argumento desenvolvido no precedente citado (fl. 1.227), e não como fundamento para o reconhecimento do abuso de poder econômico.

O recorrente assevera, ainda sobre o tema, que não pode subsistir o indigitado abuso de poder, pois não houve distribuição de recursos oriundos do programa habitacional.

Todavia, o acórdão regional é expresso ao considerar comprovado o abuso de poder econômico em cotejo com o conjunto probatório (fl. 1.236):

“(…)

Além do mais, e aí eu tenho uma certa ressalva em relação ao problema habitacional que apesar de ter sido contratado às vésperas, não ficou um tanto demonstrado a utilização desse recurso. Isso haveria de ser demonstrado até posteriormente. *Mas que essa contratação irregular sendo feita às vésperas da eleição, justificaria também uma coerência com todo o contexto de provas apresentadas que apontam para um abuso de poder econômico.* (Grifei.)

(…)”.

Ademais, a decisão regional revela-se em consonância com a jurisprudência do TSE, segundo a qual, para a configuração do abuso de poder econômico, é relativizada a ilicitude da conduta imputada, sendo suficiente a existência de benefício eleitoral e de potencialidade da conduta para influenciar o resultado do pleito. Confira-se:

“Recurso ordinário. Eleição 2006. Procedência. Representação. Investigação judicial. Abuso de poder econômico. Distribuição. Sopão. População carente. Candidato. Reeleição. Deputado estadual. Cassação. Registro. Declaração. Inelegibilidade. Cerceamento de defesa. Inocorrência.

– Em sede de ação de investigação judicial eleitoral, não é necessário atribuir ao réu a prática de uma conduta ilegal, sendo suficiente, para a procedência da ação, o mero benefício eleitoral angariado com o ato abusivo, assim como a demonstração da provável influência do ilícito no resultado do pleito. Precedentes.

– Hipótese em que as provas carreadas para os autos são irrefutáveis, no sentido de que, efetivamente, houve abuso de poder econômico, em prol do recorrente, capaz de influenciar no resultado do pleito.

– Recurso a que se nega provimento.” (RO nº 1.350, rel. Min. Francisco Cesar Asfor Rocha, DJ de 20.4.2007.)

Nesse passo, correto o acórdão regional ao aferir o benefício eleitoral advindo da conduta e sua potencialidade para influir no resultado do pleito.

Colaciono excertos do *decisum* regional (fls. 1.227, 1.233 e 1.234):

“(…)

*As casas não foram construídas*, tal como destacou o julgador *a quo*. E ao atentar para todas essas peculiaridades, foi que o diligente julgador comarcano, afirmou:

‘Demonstrado ficou nos autos, que o Sr. Prefeito, candidato a reeleição, usou de artifícios para celebrar o contrato antes do período vedado, 3.7.2004, com a finalidade de receber os recursos provenientes da União, que fora usada claramente com fins eleitorais na obtenção de votos para a sua reeleição de prefeito. (fl. 1.249)’

(...)

Senão vejamos: o prefeito e candidato à reeleição, durante a campanha, utilizou-se de programa habitacional, com dotação do governo federal, para obter dividendos eleitorais. Celebrou contrato para a construção de 60 (sessenta) casas populares dispensando o processo licitatório, sem justificativa idônea, apenas para viabilizar o acesso a recursos federais e beneficiar sua candidatura, já que não ocorrera situação de emergência ou calamidade que justificasse a dispensa.

(...)

Nada obstante, embora a captação ilícita de sufrágio não dependa da prova da potencialidade, conforme iterativa jurisprudência, inclusive do TSE, é evidente que, *in casu*, a atuação do primeiro recorrido na campanha eleitoral gerou o *desequilíbrio entre os candidatos*, tanto mais num município com o reduzido quantitativo de eleitores alistados como Verdejante, *ficando patente o abuso de poder político e econômico*, a captação de sufrágio, *a influenciar o resultado das urnas*, conduzindo o primeiro recorrente inexoravelmente à reeleição. (Grifei.)

(...)”.

Assim, ficou patente o abuso de poder cometido pelo recorrente, ao burlar o procedimento licitatório, às vésperas do período vedado, para anunciar a construção de sessenta casas populares. Essa medida bastou-lhe para angariar dividendos eleitorais passíveis de influenciar o pleito, nos termos do que decidiu a Corte *a quo*.

Sem razão o recorrente quando busca afastar as penalidades aplicadas ao caso.

Quanto à pena de multa, alega-se violação aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, além de ausência de fundamentação. Entretanto, a matéria não foi ventilada pela Corte Regional, o que atrai o óbice da Súmula nº 282 do STF: “é inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada.”

Quanto à decretação de inelegibilidade, esta se impõe por força do art. 22, XIV, da Lei Complementar nº 64/90, dispositivo que imputa tal efeito à ação de impugnação de mandato eletivo, conforme jurisprudência do TSE:

“Recurso especial eleitoral. Ação de impugnação de mandato eletivo proposta pelo Ministério Público. Abuso de poder político e econômico. Cassação de mandato, inelegibilidade e multa mantidas.

(...)

5. Captação irregular de sufrágio e abuso do poder econômico e político que podem ser examinados em sede de ação de impugnação de mandato eletivo.

6. A cassação de diploma e a decretação de inelegibilidade estão previstas no art. 22, XIV, da LC nº 64/90.

(...)

9. Recurso especial não conhecido.” (REspe nº 25.986/RR, de minha relatoria, DJ de 27.10.2006.)

Dessa forma, não vislumbro a indigitada violação aos arts. 128, 460, 512 e 513, do Código de Processo Civil, ou a *reformatio in pejus*, alegada em função da ausência de pedido expresso sobre a decretação de inelegibilidade na petição inicial, uma vez que o réu se defende dos fatos que lhe são imputados. Ademais, a primeira página da petição inicial (fl. 341) menciona a prática de abuso de poder econômico, o que, nos termos do art. 1º, I, da Lei Complementar nº 64/90, conduz à decretação de inelegibilidade.

Ainda sobre o ponto, ressalte-se que o Ministério Público Eleitoral já havia requerido ao TRE/PE a decretação de inelegibilidade, conforme se infere da sua manifestação à fl. 1.155:

“(...)

Diante do exposto, o Ministério Público Eleitoral de Pernambuco, através de seu promotor eleitoral da 114ª zona eleitoral, opina pela procedência da ação, e, conseqüentemente a perda do mandato eletivo do prefeito municipal de Verdejante/PE Francisco Alves Tavares de Sá, por não aplicar o disposto do art. 224 do Código Eleitoral, bem como a decretação da inelegibilidade do mesmo para as eleições que realizarem no 3 (três) anos seguintes à data da decisão.”

O recorrente alega, também, violação ao art. 216 do Código Eleitoral, tendo em vista que o acórdão regional determinou a execução imediata do julgado.

O TRE/PE decidiu que nos casos de ação de impugnação de mandato eletivo por abuso de poder econômico é inaplicável a norma contida no art. 216 do Código Eleitoral: “enquanto o Tribunal Superior não decidir o recurso interposto contra a expedição do diploma, poderá o diplomado exercer o mandato em toda a sua plenitude”.

Sobre o tema, há dois entendimentos no TSE.

O primeiro sustenta a execução imediata da decisão proferida em ação de impugnação de mandato eletivo, não fazendo distinção entre cassação do diploma e a decretação de inelegibilidade.

Nesse sentido é o precedente citado pelo Ministério Público Eleitoral em sua manifestação (fl. 1.265):

‘Medida cautelar. AIME. Acórdão. Execução antes da publicação. Impossibilidade. Liminar. Deferimento parcial. Agravo regimental. Tempestivo. Argumentos não suficientes para afastar a decisão. Desprovido.  
(...)

3. *São imediatos os efeitos da decisão proferida em sede de ação de impugnação de mandato eletivo, aguardando-se apenas a publicação, não incidindo os arts. 216 do Código Eleitoral e 15 da LC nº 64/90.* (Grifo nosso.)

(...) (MC nº 1.833/MA, rel. Min. José Gerardo Grossi, DJ de 22.8.2006, p. 115.)

Todavia, filio-me a segunda vertente para entender que a execução imediata da decisão regional limita-se apenas à cassação de diploma do recorrente, não surtindo efeito imediato quanto à decretação de inelegibilidade.

Nesse passo, destaco os seguintes julgados:

“Recurso especial. Agravo regimental. Eleição 2004. Candidatura. Registro. Deferimento. Inelegibilidade. Ação de impugnação de mandato eletivo procedente. Ausência de trânsito em julgado. Desprovimento.

– A inelegibilidade prevista no art. 1º, I, *d*, da Lei Complementar nº 64/90 exige o trânsito em julgado da decisão que reconhece o abuso de poder.

– Agravo regimental a que se nega provimento.

(...)

O SENHOR MINISTRO CARLOS VELLOSO (relator): Sr. Presidente, o agravo não merece prosperar.

*Como consignei na decisão agravada, o art. 15 da LC nº 64/90 e a jurisprudência desta Corte exigem o trânsito em julgado da decisão que reconhece o abuso de poder para que seja reconhecida a inelegibilidade, de forma que a execução imediata da decisão regional de procedência de ação de impugnação de mandato eletivo, nos termos do art. 257 do Código Eleitoral, somente se opera quanto à cassação do diploma (REspe nº 21.172, de 1º.7.2003, de minha relatoria)”* (AgRg no REspe nº 23.133/RN, rel. Min. Carlos Velloso, publicado na sessão de 4.10.2004)

“Eleitoral. Ação de impugnação de mandato eletivo. (...) Cassação dos diplomas. Execução imediata. Art. 257, CE. Precedente.

(...)

– Aplica-se o disposto no art. 257 do Código Eleitoral à ação de impugnação de mandato eletivo, no tocante à cassação dos diplomas.

– Agravo regimental a que se nega provimento.” (AgRg no Ag nº 4.533/PA, rel. Min. Carlos Velloso, *DJ* de 24.9.2004)

“Representação. Art. 41-A da Lei nº 9.504/97. Investigação judicial. Art. 22 da LC nº 64/90. Declaração de inelegibilidade. Julgamento conjunto. Determinação de imediato cumprimento da decisão na parte que cassou o diploma. Código Eleitoral, art. 257. Não-aplicação do art. 15 da LC nº 64/90. Liminar indeferida.

1. Os recursos eleitorais, de um modo geral, não possuem efeito suspensivo. Código Eleitoral, art. 257.

2. Ao contrário do que acontece com as decisões que declaram inelegibilidade, quando há que se aguardar o trânsito em julgado, os efeitos da decisão que cassa diploma com base no art. 41-A da Lei nº 9.504, de 1997, permitem execução imediata.” (MC nº 994/MT, rel. Min. Fernando Neves, *DJ* de 15.10.2001.)

Ante o exposto, dou *parcial provimento* ao recurso especial eleitoral, apenas para afastar os efeitos da decretação de inelegibilidade, por força do art. 15 da LC nº 64/90, tendo em vista que, pelo decurso do prazo de três anos, a contar da eleição, não há mais possibilidade de ser executado.

É como voto.

## ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Senhor Presidente, realmente fiquei em dúvida quanto a esse último aspecto, se a ação de impugnação de mandato pode resultar em inelegibilidade. O Tribunal local diz ser uma das conseqüências da ação, mas me parece que seria só a cassação do mandato.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Houve reconhecimento do abuso de poder econômico. Estou aplicando a conseqüência porque o acórdão a reconheceu. Só não estou aceitando o trânsito em julgado.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Vossa Excelência aguarda o trânsito em julgado?

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Aguardo o trânsito em julgado.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): A dúvida que surge é se, mediante esse instrumental, é dado chegar à declaração de inelegibilidade.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Qual precedente Vossa Excelência citou?

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): A AIME em si, não é?

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Quanto à decretação de inelegibilidade, esta se impõe por força do art. 22, inciso XIV, da Lei Complementar nº 64/90, dispositivo que imputa tal feito à AIME, conforme jurisprudência do TSE – Recurso Especial nº 25.986, de 27 de outubro de 2006, em que fui relator.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Se, por exemplo, tivermos a representação da Lei Complementar nº 64/90 julgada antes da diplomação e da eleição, chegaremos à declaração de inelegibilidade. Na AIME, considerado o abuso do poder econômico...

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: O efeito é de cassação de mandato.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Em princípio a ação de impugnação de mandato não teria essa consequência. Mas, se a representação não for julgada até a eleição, haverá esse efeito. Não sei se havia só ação de impugnação de mandato ou também representação. Vai tomar dentro da ação como fundamento, não é? Agora a representação por abuso...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): De início o abuso do poder econômico, uma vez configurado, deságua na inelegibilidade, isso na via da representação da Lei Complementar nº 64/90.

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: A impressão é de que foi proposta ação de impugnação de mandato mencionando condutas vedadas, captação ilícita de sufrágio, em que se observou o rito do art. 22 da Lei Complementar nº 64/90, mas não necessariamente que implique inelegibilidade.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Vejamos este acórdão:

Não há litispendência entre ação de impugnação de mandato eletivo e a ação de investigação judicial eleitoral, uma vez que tais ações têm fundamentos próprios e possuem objetivos diversos. Enquanto a AIME

visa à cassação do mandato, a AIJE busca a declaração de inelegibilidade dos investigados e/ou a cassação do registro do candidato beneficiado.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Sobre a inelegibilidade estou a afirmar:

Quanto à declaração de inelegibilidade, esta se impõe por força do art. 22, inciso XIV, da Lei Complementar nº 64/90, dispositivo que imputa tal efeito à ação de impugnação de mandato eletivo, conforme jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, cito:

Recurso especial eleitoral. Ação de impugnação de mandato eletivo proposta pelo Ministério Público. Abuso de poder econômico. Cassação de mandato. Inelegibilidade mútua mantíveis.

Captação irregular de sufrágio é abuso de poder econômico e político que podem ser examinados em sede de ação de impugnação de mandato eletivo. A cassação do diploma e a decretação de inelegibilidade estão previstas no art. 22, inciso XIV, da Lei Complementar nº 64/90.

Prossigo com o não-conhecimento.

Apliquei este precedente, Senhor Presidente.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Há algumas correntes doutrinárias que dissentem quanto a este tema.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: O que me parece óbice, Senhor Presidente, talvez, é o fato de a Constituição dizer que o mandato poderá ser impugnado.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): O objeto da ação é esse. Pelo que está contido na Lei Complementar, se julgada a representação após – foi julgada –, se se concluiu de forma positiva, chegou-se à inelegibilidade na própria representação.

Pelo visto, agora apenas houve o ajuizamento da ação de impugnação ao mandato.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Sem o pressuposto da representação.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Embora o abuso do poder econômico seja também fundamento.

## PEDIDO DE VISTA

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: Senhor Presidente, ainda tenho dúvidas acerca do acórdão recorrido, quando trata da potencialidade. Peço vista dos autos.

## EXTRATO DA ATA

REspe nº 28.395 – PE. Relator: Ministro José Delgado – Recorrente: Francisco Alves Tavares de Sá (Advs.: Dr. Leucio Lemos Filho e outros) – Recorrido: José Adailton Monteiro da Silva (Adv.: Dr. Adilson Pinheiro Freire).

Decisão: Após o voto do Ministro José Delgado (relator), provendo parcialmente o recurso para projetar a inelegibilidade para o período posterior ao trânsito em julgado do que decidido, antecipou o pedido de vista o Ministro Arnaldo Versiani.

Falou pelo recorrido o Dr. Adilson Pinheiro Freire.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Carlos Ayres Britto, Eros Grau, José Delgado, Ari Pargendler, Marcelo Ribeiro, Arnaldo Versiani e o Dr. Francisco Xavier, vice-procurador-geral eleitoral.

## VOTO (VISTA)

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: Senhor Presidente, duas questões me levaram a pedir vista destes autos, na sessão passada (dia 11.10.2007): a afirmação do Tribunal *a quo* de que seria desnecessário aferir se o fato teve a potencialidade de influenciar no pleito; e a inelegibilidade decorrente da procedência de ação de impugnação de mandato eletivo.

Quanto à primeira delas – a da potencialidade –, verifiquei, entretanto, que as instâncias ordinárias não abstraíram a comprovação daquele requisito.

Para a sentença, “do conjunto probatório trazido aos autos, demonstrado ficou a existência de fatos, que em seu conjunto, configuraram abuso de poder econômico com a potencialidade para contaminar a validade do pleito eleitoral de 2004, onde o demandado foi reeleito prefeito do Município de Verdejante” (fl. 1.165).

Para o acórdão recorrido, embora o relator tenha dito que “não é necessária a aferição da potencialidade de o fato desequilibrar a disputa eleitoral” (fl. 1.224), citando jurisprudência, a meu ver, inaplicável a ações de impugnação de mandato eletivo, o revisor, por sua vez, assinalou ser evidente que “a atuação do primeiro recorrido na campanha eleitoral gerou o desequilíbrio entre os candidatos, tanto mais num município com o reduzido quantitativo de eleitores alistados como Verdejante, ficando patente o abuso de poder político e econômico, a captação de sufrágio, a influenciar o resultado das urnas, conduzindo o primeiro recorrido inexoravelmente à reeleição” (fl. 1.234).

De qualquer modo, tenho para mim que os fatos descritos no acórdão recorrido revelam a potencialidade necessária para influenciar o resultado da eleição, sobretudo quando se trata de município com pequeno eleitorado, a saber: distribuição de vales remédio, sacos de cimento e outras mercadorias, utilização de programa habitacional e contratação de servidores, com aumento substancial de despesas com diária e ajuda de custo, fatos cuja revisão é vedada em sede de recurso especial.

Quanto à inelegibilidade, que, para o acórdão recorrido, “é uma das conseqüências da ação de impugnação de mandato eletivo, ...” (fl. 1.186), constatei, pela pesquisa que fiz na jurisprudência deste TSE, que, realmente, da procedência de ação de impugnação de mandato eletivo poderá resultar, além da perda do mandato, a inelegibilidade por três anos (RO nº 379, rel. Min. Eduardo Ribeiro).

Essa jurisprudência se reveste de bons fundamentos, no sentido de que “não se justificaria, uma vez reconhecida a existência dos fatos de que resultam a inelegibilidade, que essa não se pudesse decretar por ser necessário um outro procedimento que, aliás, nem mesmo é mais amplo que a ação de impugnação” (p. 4 do Acórdão no RO nº 379).

Ocorre, porém, que, no caso, o prazo de inelegibilidade, que é de três anos a contar da eleição realizada em 2004, já transcorreu inteiramente, motivo pelo qual, a meu ver, o recurso especial, nessa parte, está prejudicado, não mais sendo necessário indagar se os efeitos dessa inelegibilidade se operam de imediato, ou se a partir do trânsito em julgado, como entendeu o relator, o Ministro José Delgado.

Assim, julgo prejudicado o recurso na parte relativa à inelegibilidade, negando-lhe provimento quanto ao mais, nos termos do voto do relator.

### **VOTO (RETIFICAÇÃO)**

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Realmente, não fiz essa comparação no tempo. Sua Excelência está dizendo que o prazo de três anos realmente é agora no dia 3 de outubro? As eleições foram em 3 de outubro?

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: Exatamente. Então já decorreu o prazo.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Em 3 de outubro de 2004. Meu voto foi proferido antes dessa data. No particular, reconheço que a decretação de inelegibilidade está sem objeto.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Vossa Excelência nega provimento ao recurso e assenta o prejuízo.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Assento o prejuízo por falta de decurso de prazo.

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: Eu não estou entrando no mérito, se da procedência da ação de impugnação resulta ou não inelegibilidade de acordo com a jurisprudência. Até entendo que sim, mas, no momento, a questão está prejudicada.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Correto, a questão é prejudicial.

### **EXTRATO DA ATA**

REspe nº 28.395 – PE. Relator: Ministro José Delgado – Recorrente: Francisco Alves Tavares de Sá (Advs.: Dr. Leucio Lemos Filho e outros) – Recorrido: José Adailton Monteiro da Silva (Adv.: Dr. Adilson Pinheiro Freire).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, desproveu o recurso, na forma do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Caputo Bastos, Arnaldo Versiani e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral eleitoral.

---

Notas orais dos Ministros Carlos Ayres Britto e Marcelo Ribeiro sem revisão.

# Resoluções

**RESOLUÇÃO Nº 22.548**  
**Consulta nº 1.412**  
**Brasília – DF**

Relator: Ministro Caputo Bastos.

Consulente: João Batista de Jesus Ribeiro, senador.

**Consulta. Prefeito reeleito. Renúncia. Cônjuge. Vice-prefeito. Candidatura. Período subsequente. Mesma jurisdição. Terceiro mandato. Impossibilidade. Art. 14, §§ 5º e 7º, da Constituição Federal.**

**– Tendo o prefeito reeleito renunciado ao segundo mandato, faltando mais de um ano para seu término, fica impedido seu cônjuge de concorrer ao cargo de prefeito no pleito subsequente.**

**Consulta a que se responde negativamente.**

Resolvem os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, vencido o presidente, responder negativamente à consulta, nos termos do voto do relator.

Brasília, 31 de maio de 2007.

Ministro MARCO AURÉLIO, presidente – Ministro CAPUTO BASTOS, relator.

---

Publicada no *DJ* de 7.8.2007.

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Senhor Presidente, João Batista de Jesus Ribeiro, Senador da República, formula consulta a esta Corte, nos seguintes termos (fl. 2):

“(…)

Prefeito municipal eleito em 2000 e reeleito em 2004, que renunciou seu mandato em abril de 2006 para candidatar-se ao cargo de deputado estadual, tendo sido eleito. Pergunta: Sua esposa é elegível para disputar, nas eleições de 2008, o cargo de prefeita municipal no mesmo domicílio do marido?

(…)”.

A douta Assessoria Especial da Presidência (Asesp) se manifestou às fls. 5-9.

É o relatório.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS (relator): Senhor Presidente, colho do pronunciamento da Asesp, os seguintes trechos (fls. 6-9):

“(…)

2. A teor do disposto no inciso XII, art. 23, do Código Eleitoral, a consulta preenche os requisitos de admissibilidade ali inscritos, tanto no que diz com a legitimidade do consulente – autoridade com jurisdição nacional –, como pela natureza da matéria sobre a qual é plasmada, nitidamente de cunho eleitoral.

3. Quanto à exigência de sua formulação em tese, a existência de discriminação precisa de datas sobre as quais se embasa poderia conduzir ao entendimento de que cuida de caso concreto, causa impeditiva de seu conhecimento.

4. Entretanto, consoante o Min. José Delgado (Res. nº 22.230/2006), com arrimo no precedente da Cta nº 706/2002, rel. Min. Sepúlveda Pertence, ‘A circunstância de poder identificar-se, pelos dados da consulta, a situação individual que, no momento, corresponda com exclusividade à hipótese formulada, não impede o seu conhecimento, salvo se a questão é objeto de litígio já manifestado e posto à decisão da Justiça Eleitoral’.

5. De se ver pois, que a presente nem mesmo faz supor qual seja a situação pessoal que a inspira, não estando a questão sujeita à jurisdição contenciosa da Corte, além de encontra-se a Justiça Eleitoral fora da quadra denominada ‘processo eleitoral’.

6. Vencidas as preliminares, o mérito retrata tema que já foi objeto de reiteradas decisões deste Tribunal, o qual pacificou o entendimento de que situações como a apresentada implicaria no que se convencionou caracterizar como ‘perpetuação de uma mesma família no poder’, conforme registra o Min. Garcia Vieira na Cta nº 709, de 20.11.2001, Res. nº 20.931, de cuja ementa destacamos:

‘(…)

Reeleito o governador para o segundo mandato, seu parente não poderá candidatar-se ao cargo de vice-governador, nem mesmo tendo ocorrido o afastamento definitivo, em face da possibilidade de vir a substituir ou suceder o titular, violando a intenção da norma constitucional, que tem como objetivo impedir a perpetuação de uma família na chefia do Poder Executivo.

(…)’.

7. De se observar, pois, que nem mesmo é possível – na situação apontada nos autos – a candidatura ao cargo de vice, ante a eventualidade de assunção da chefia do Poder Executivo, malferindo a premissa da irreelegibilidade por mais de um período consecutivo. (Art. 14, § 5º, da Constituição Federal).

8. Como é de conhecimento, a renúncia não desvincula o titular do mandato para o qual foi eleito. Assim, caso tenha sido reeleito, não poderá candidatar-se nas eleições seguintes a essa reeleição, ainda que desista a qualquer tempo do mandato obtido em tais circunstâncias.

9. Nesse sentido, colhe-se da jurisprudência o seguinte julgado da relatoria do Ministro Caputo Bastos, Res. nº 22.529, de 10.4.2007, Cta nº 1.404:

‘Consulta. Prefeito reeleito. Renúncia. Segundo mandato. Pretensão. Candidatura. Período subsequente. Mesma jurisdição. Terceiro mandato. Impossibilidade. Art. 14, § 5º, da Constituição Federal.

– *O prefeito reeleito, que renuncia ao segundo mandato um ano e seis meses após a posse, não pode concorrer ao cargo de prefeito no pleito subsequente, sob pena de se configurar um terceiro mandato.*

Consulta a que se responde negativamente’. (Grifamos).

10. Dada a inelegibilidade reflexa que exsurge da interpretação conjugada do § 5º do art. 14 da Constituição Federal com seu § 7º, a assertiva abrange a situação dos parentes afins ou consanguíneos, uma vez que a hipótese aventada colocaria um mesmo grupo familiar à frente da administração pública por três períodos consecutivos.

11. Ainda nesse sentido:

‘Consulta. *Prefeito reeleito que renuncia* um ano antes do final do seu mandato e muda de domicílio eleitoral. Candidatura do filho ao cargo de prefeito. Impossibilidade. Precedentes desta corte. Consulta respondida negativamente’.

(Res. nº 21.694, de 30.03.2004 – Cta nº 984 –, 1.

*‘Impossibilidade de candidatura do cônjuge de prefeito reeleito, na mesma jurisdição, aos cargos de prefeito e vice-prefeito (...)*

*(...)*’. (Res. nº 21.596, de 16.12.2003 – Cta nº 965 –, rel. Min. Luiz Carlos Madeira). (Grifamos).

Ante o exposto, ao submeter a informação à apreciação superior, opina esta assessoria pelo seu conhecimento, ao tempo em que aponta resposta negativa ao questionamento formulado.

(...)”.

Como destacado pela informação acima transcrita, a situação apresentada na consulta dirigida a esta Corte configura a possibilidade de continuidade no poder

executivo municipal do mesmo grupo familiar por três períodos consecutivos, o que é vedado pelo art. 14, §§ 5º e 7º, da Constituição Federal.

Diante dessas considerações, acolho o parecer da Assessoria Especial da Presidência deste Tribunal e respondo negativamente ao questionamento formulado pelo consulente.

### **ESCLARECIMENTO**

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS (relator): Senhor Presidente, trata-se de caso de prefeito municipal eleito em 2000, reeleito em 2004 e que renunciou ao mandato em 2006 para concorrer ao cargo de deputado estadual e foi eleito. Pergunta se a esposa pode se candidatar em 2008.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Peço vênias para manter o entendimento de que a inelegibilidade tem de estar prevista, e essa não está, principalmente quando se dá o afastamento do titular mais de dois anos antes do término do mandato. Eu acho que já houve pedido de vista quanto a essa matéria, não houve?

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Eu venho acompanhando Vossa Excelência nessa divergência.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Eu só posso partir para a despersonalização e considerar, portanto, um terceiro mandato, se houver vício do consentimento, fraude, vinculação.

Veja a situação concreta: o titular deixou o cargo já no segundo mandato para concorrer a outro cargo nesta última eleição, não houve sequer nenhuma manobra para beneficiar quem quer que seja. Indaga-se: um parente pode concorrer? Penso que sim.

### **PEDIDO DE VISTA**

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA: Senhor Presidente, peço vista dos autos.

### **EXTRATO DA ATA**

Cta nº 1.412 – DF. Relator: Ministro Caputo Bastos – Consulente: João Batista de Jesus Ribeiro, senador.

Decisão: Após o voto do Ministro Caputo Bastos (relator), respondendo negativamente à consulta, antecipou o pedido de vista o Ministro Joaquim Barbosa.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Carlos Ayres Britto, Joaquim Barbosa, José Delgado, Ari Pargendler, Caputo Bastos, Gerardo Grossi e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral eleitoral.

### VOTO (VISTA)

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA: Senhor Presidente, pedi vista dos autos para fazer algumas ponderações sobre o tema.

Preliminarmente, acompanho o relator no que conhece da consulta, mesmo que seja possível individualizar a questão. Isto porque a consulta resultará em resposta em tese. Não seria viável conhecer da consulta caso se tratasse de caso litigioso na Justiça Eleitoral, o que poderia suscitar a supressão de instância ou prejulgamento de causa pendente.

Em relação à consulta, apresenta-se à Corte indagação sobre a viabilidade de cônjuge de prefeito reeleito candidatar-se ao mesmo cargo no mesmo domicílio eleitoral.

É de se destacar que esse tema passou a merecer maiores preocupações justamente por causa da EC nº 16/1997, que possibilitou um segundo mandato por reeleição para a chefia dos executivos municipais, estaduais e federal. Não sem razão, destacou-se em julgamento da questão no STF que a emenda citada rompeu com o sistema formulado com a redação original da Constituição Federal de 1988, que concomitantemente vedava a reeleição e a atrelava à regra de inelegibilidade de cônjuges e parentes consangüíneos ou afins do § 7º do art. 14 da Constituição Federal.

Alterou-se o dispositivo que vedava a reeleição mas não a regra de inelegibilidade. Em relação a essa alteração desenvolveu-se reiterada jurisprudência do TSE sobre peculiaridades do tema, mas noto que também o Supremo foi chamado a decidir. Refiro-me ao RE nº 344.882 (rel. Min. Sepúlveda Pertence, pleno, 7.4.2003), em acórdão cuja ementa transcrevo:

“Elegibilidade: cônjuge e parentes do chefe do Poder Executivo: elegibilidade para candidatar-se à sucessão dele, quando o titular, causador da inelegibilidade, pudesse, ele mesmo, candidatar-se à reeleição, mas se tenha afastado do cargo até seis meses antes do pleito.

1. A evolução do Direito Eleitoral brasileiro, no campo das inelegibilidades, girou durante décadas em torno do princípio basilar da vedação de reeleição para o período imediato dos titulares do Poder Executivo: regra introduzida,

como única previsão constitucional de inelegibilidade, na primeira Carta Política da República (Const. 1891, art. 47, § 4º), a proibição se manteve incólume ao advento dos textos posteriores, incluídos os que regeram as fases de mais acendrado autoritarismo (assim, na Carta de 1937, os arts. 75 a 84, embora equívocos, não chegaram à admissão explícita da reeleição; e a de 1969 (art. 151, § 1º, *a*) manteve-lhe o veto absoluto).

2. As inspirações da irreelegibilidade dos titulares serviram de explicação legitimadora da inelegibilidade de seus familiares próximos, de modo a obviar que, por meio da eleição deles, se pudesse conduzir ao continuísmo familiar.

3. Com essa tradição uniforme do constitucionalismo republicano, rompeu, entretanto, a EC nº 16/97, que, com a norma permissiva do § 5º do art. 14 CF, explicitou a viabilidade de uma reeleição imediata para os chefes do Executivo.

4. Subsistiu, no entanto, a letra do § 7º, atinente a inelegibilidade dos cônjuges e parentes, consangüíneos ou afins, dos titulares tornados reelegíveis, que, interpretado no absolutismo da sua literalidade, conduz a disparidade ilógica de tratamento e gera perplexidades invencíveis.

5. Mas, é lugar comum que o ordenamento jurídico e a Constituição, sobretudo, não são aglomerados caóticos de normas; presumem-se um conjunto harmônico de regras e de princípios: por isso, é impossível negar o impacto da Emenda Constitucional nº 16 sobre o § 7º do art. 14 da Constituição, sob pena de consagrar-se o paradoxo de impor-se ao cônjuge ou parente do causante da inelegibilidade o que a este não se negou: permanecer todo o tempo do mandato, se candidato à reeleição, ou afastar-se seis meses, para concorrer a qualquer outro mandato eletivo.

6. *Nesse sentido, a evolução da jurisprudência do TSE, que o STF endossa, abandonando o seu entendimento anterior.*”

Naquela decisão o Supremo reafirmou a noção de que para os efeitos da inelegibilidade do § 7º do art. 14, os cônjuges e parentes consangüíneos ou afins têm para com o titular da chefia do Executivo uma espécie de pretensão de sucessão política. Isso decorre da afirmação da possibilidade de candidatura de parente ou cônjuge quando o próprio titular do cargo pudesse concorrer à reeleição.

No julgamento do RE nº 344.882, assim como em outras oportunidades em que o tema foi analisado, foram destacadas as notórias perplexidades decorrentes dessa alteração do texto constitucional.

Mas de qualquer sorte, no que interessa à presente consulta, nem é necessário elaborar as dificuldades surgidas da mudança de paradigma. É que se no caso de renúncia de titular de cargo executivo no primeiro mandato seis meses antes do pleito lida-se com a autorização, pela própria Constituição Federal, de nova candidatura e reeleição, mesmo que decorrente de candidatura lançada após a desincompatibilização do titular da chefia do Executivo.

Entendeu o STF que nessa hipótese a disposição contida no § 5º do art. 14 necessariamente reduziria o escopo do § 7º do art. 14.

No caso, não há que se falar nessa relativização. Exaurida a aplicabilidade do § 5º do art. 14, uma vez que o prefeito foi reeleito e empossado, impõe-se a inelegibilidade do cônjuge ou parentes consanguíneos ou afins por força, aí sim, do plenamente aplicável § 7º do art. 14.

Ante o exposto nessas breves considerações, acompanho o relator e também respondo negativamente à questão formulada na presente consulta.

Apenas julgo conveniente destacar, para que fique claro, que a consulta se refere unicamente à candidatura da cônjuge do prefeito reeleito ao cargo de prefeita.

### **VOTO**

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: De acordo, Senhor Presidente.

### **ESCLARECIMENTO**

O SENHOR MINISTRO CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO: Essa é a jurisprudência?

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): É a jurisprudência da Casa.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS (relator): Sempre ressalvo meu ponto de vista, que coincide com o do presidente, Ministro Marco Aurélio.

### **VOTO (VENCIDO)**

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Peço vênias para divergir.

Qual a situação concreta? Cônjuge, varão ou varoa, não importa, cumpriu dois mandatos. Foi, portanto, reeleito. No segundo mandato, deixou a titularidade ou cumpriu inteiramente?

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA: O segundo, cumpriu pela metade.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Na metade do segundo mandato, afastou-se. Penso que deve ter sido eleito para outro cargo.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS (relator): Para candidatar-se ao cargo de deputado estadual.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Eleito deputado estadual em eleições proporcionais.

O que se indaga? O parente, o cônjuge, fica impossibilitado de se candidatar ao mandato seguinte? Teríamos aí uma terceira candidatura? Teríamos, uma vez comprovado o vício de consentimento. A despersonalização somente é possível uma vez comprovado o vício de consentimento. Mais ainda: regras alusivas à inelegibilidade são interpretadas de forma estrita – é o que se contém no preceito respectivo.

Não posso partir para a despersonalização e vislumbrar no cônjuge a figura daquele que, na metade do segundo mandato, deixou o cargo. Por isso, penso que não há como interpretar de forma elástica o § 7º do art. 14 da Lei Complementar nº 64/90, a ponto de assentar essa inelegibilidade. Reconheço que há esses precedentes do Supremo e fiquei vencido na oportunidade da discussão e votação da matéria.

Peço vênua aos colegas, sem deixar de reconhecer que sustentam a jurisprudência não só do TSE, como também do Supremo, para responder de forma afirmativa, ou seja, que não há inelegibilidade.

E registro mais: quando se contemplou a reeleição, olvidou-se o que contido no § 7º do art. 14, não se alterando, no que contemplada a possibilidade – e aí não passou a PEC que tentou emplacar a emenda – de titular concorrer a segundo mandato no cargo. Mas, mesmo assim, continua a impossibilidade de parente, sem o afastamento do titular, candidatar-se a cargo diverso.

### **EXTRATO DA ATA**

Cta nº 1.412 – DF. Relator: Ministro Caputo Bastos – Consulente: João Batista de Jesus Ribeiro, senador.

Decisão: O Tribunal, por maioria, respondeu negativamente à consulta, na forma do voto do relator. Vencido o Ministro Marco Aurélio (presidente).

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Carlos Ayres Britto, Joaquim Barbosa, José Delgado, Carlos Alberto Menezes Direito, Caputo Bastos, Arnaldo Versiani e o Dr. Francisco Xavier, vice-procurador-geral eleitoral.

---

### **RESOLUÇÃO Nº 22.580** **Consulta nº 1.439** **Brasília – DF**

Relator: Ministro Caputo Bastos.

Consulente: Celso Russomano, deputado federal.

**Consulta. Detentor. Cargo eletivo proporcional. Transferência. Partido integrante da coligação. Mandato. Perda.**

**1. A formação de coligação constitui faculdade atribuída aos partidos políticos para a disputa do pleito, conforme prevê o art. 6º, *caput*, da Lei nº 9.504/97, tendo a sua existência caráter temporário e restrita ao processo eleitoral.**

**2. Conforme já assentado pelo Tribunal, o mandato pertence ao partido e, em tese, estará sujeito à sua perda o parlamentar que mudar de agremiação partidária, ainda que para legenda integrante da mesma coligação pela qual foi eleito.**

**Consulta respondida negativamente.**

Resolvem os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, responder negativamente à consulta, nos termos do voto do relator.

Brasília, 30 de agosto de 2007.

Ministro MARCO AURÉLIO, presidente – Ministro CAPUTO BASTOS, relator.

---

Publicada no *DJ* de 24.9.2007.

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Senhor Presidente, trata-se de consulta dirigida a esta Corte pelo Deputado Federal Celso Russomano, formulada nos seguintes termos (fl. 2):

“(…)

Considerando a *resposta afirmativa* dada por este Tribunal à Consulta nº 1.398/DF dos democratas, no sentido de *que os partidos ou coligações* têm o direito de preservar a vaga obtida pelo sistema proporcional, quando houver pedido de cancelamento de filiação ou de transferência do candidato eleito por um partido para outra legenda;

Considerando que freqüentemente são realizadas *coligações* para as eleições proporcionais e é para as referidas coligações que são distribuídas as vagas, após o cálculo do coeficiente eleitoral;

*Indaga-se: O candidato a cargo proporcional que, eleito, pedir transferência para outra legenda da mesma coligação pode conservar seu mandato?*

(…)”. (Grifos no original.)

A douta Assessoria Especial da Presidência (Asesp) se manifestou às fls. 5-7. É o relatório.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS (relator): Senhor Presidente, colho do pronunciamento da Asesp os seguintes trechos (fls. 6-7):

“(…)

Preliminarmente, opina-se pelo conhecimento da presente consulta, porquanto preenchidos os pressupostos elencados no inciso XII do art. 23 do Código Eleitoral.

No mérito, entende-se que o presente questionamento já foi objeto de deliberação por esta eg. Corte Eleitoral no julgamento da Res. nº 22.563, de 1º de agosto de 2007, relator Ministro José Delgado, cuja ementa aduz o seguinte:

‘Consulta. Parlamentar que ingressa em novo partido. Perda do mandato.

1. O mandato é do partido e, em tese, o parlamentar o perde ao ingressar em novo partido.

2. Consulta respondida positivamente, nos termos do voto’.

Pontue-se que o precedente mencionado se assemelha a presente consulta, uma vez que questiona se deputados federais e estaduais que trocam o partido político – pelo qual se elegeram – e ingressam em outro partido – da mesma coligação – perdem seus respectivos mandatos legislativos.

Assim, com respaldo na Res.-TSE nº 22.563, opina-se pela resposta negativa a presente consulta.

(…)”.

Dada a pertinência com o tema objeto da presente consulta, rememoro que o Partido da Frente Liberal (PFL) dirigiu consulta a esta Corte superior (autuada como Consulta nº 1.398, relator Ministro Cesar Asfor Rocha), nos seguintes termos:

“Os partidos e coligações têm o direito de preservar a vaga obtida pelo sistema eleitoral proporcional, *quando houver pedido de cancelamento de filiação ou de transferência do candidato eleito por um partido para outra legenda?*”.

O Tribunal respondeu positivamente ao questionamento, em sessão de 27.3.2007.

Por sua vez, em sessão de 1º.8.2007, esta Corte examinou nova consulta a respeito do tema (Consulta nº 1.423, rel. Min. José Delgado).

Destaco, do voto proferido pelo relator, o seguinte trecho:

“(…)

A presente consulta versa sobre a troca de partidos por parlamentar, tema já analisado anteriormente por esta Corte (Cta. nº 1.398, rel. Min. Cesar Asfor Rocha, *DJ* de 8.5.2007).

Naquela ocasião, o TSE respondeu que ‘os partidos políticos e as coligações conservam o direito à vaga obtida pelo sistema eleitoral proporcional, quando houver pedido de cancelamento de filiação ou de transferência do candidato eleito por um partido para outra legenda’.

Agora, o tema avança para indagar a conseqüência da desfiliação ou da transferência, para fins de perda do mandato parlamentar.

(…)”.

Daí concluir o ilustre relator que “(…) o mandato é do partido e, em tese, o parlamentar poderá perdê-lo ao ingressar em novo partido”.

Demais disso, observo que a coligação é formada por tempo certo, durante o qual funciona “(…) como um só partido no relacionamento com a Justiça Eleitoral e no trato dos interesses interpartidários” (art. 6º, § 1º, da Lei nº 9.504/97).

Assim, após o encerramento do processo eleitoral, a coligação deixa, naturalmente, de ter existência, porquanto constituída para funcionar durante aquele pleito.

A propósito, destaco o seguinte precedente da Corte:

“Eleições 2004. Registro de candidato. Coligação para o pleito majoritário. Desistência de candidatos. Extinção da Coligação. Substituição processual não admitida. Extinção do processo sem julgamento do mérito.

Constituem-se as coligações partidárias por interesse comum para finalidade determinada – disputar eleição específica. A desistência dos candidatos, sem que a coligação lhes indique substitutos, extingue a coligação.

*Sendo a coligação partidária pessoa jurídica pro tempore (Lei nº 9.504/97, art. 6º e seu § 1º), não se confunde com as pessoas individuais dos partidos políticos que a integram, ainda que todos.*

(…)” (Recurso Especial nº 24.531, rel. Min. Luiz Carlos Madeira, de 25.11.2004).

Desse modo, ainda que a transferência do parlamentar ocorra para outra legenda que tenha eventualmente disputado a eleição numa mesma coligação constituída com partido do qual se transferiu, essa circunstância não afasta a possibilidade de, em tese, ocorrer a perda do referido mandato.

Com essas considerações, respondo negativamente ao questionamento formulado, na medida em que o detentor de mandato eletivo, não pode, em regra,

transferir-se de partido pelo qual foi eleito, sem prejuízo de seu mandato, mesmo para agremiação que integre a coligação pela qual foi vitorioso.

### EXTRATO DA ATA

Cta nº 1.439 – DF. Relator: Ministro Caputo Bastos – Consulente: Celso Russomano, deputado federal.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, respondeu negativamente à consulta, na forma do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Carlos Ayres Brito, José Delgado, Ari Pargendler, Caputo Bastos, Gerardo Grossi e o Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos, subprocurador-geral eleitoral.

---

### RESOLUÇÃO Nº 22.589 Consulta nº 1.441 Brasília – DF

Relator: Ministro Cezar Peluso.

Consulente: Ciro Nogueira Lima Filho, deputado federal.

**Consulta. Prefeito eleito em 2000. Cassação. Reeleição em 2004. Exercício sucessivo de dois mandatos pelo titular do Executivo. Impossibilidade de se candidatar ao mesmo cargo no mesmo município em 2008. Art. 14, § 5º, da Constituição Federal. Precedentes.**

Resolvem os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, responder negativamente à consulta, nos termos do voto do relator.

Brasília, 18 de setembro de 2007.

Ministro MARCO AURÉLIO, presidente – Ministro CEZAR PELUSO, relator.

---

Publicada no *DJ* de 5.10.2007.

### RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Senhor Presidente, trata-se de consulta formulada por Ciro Nogueira Lima Filho, deputado federal do Partido Progressista pelo Estado do Piauí (PP/PI), nos seguintes termos:

[...]

Se prefeito no pleito de 2000, fora cassado no ano de 2002, candidatou-se no pleito de 2004 e *fora eleito*. Poderá este, candidatar-se ao *pleito de 2008 vindouro?*”

[...] (fls. 2 e 3. Grifos no original).

Nos termos da Informação nº 237/2007 (fls. 6 e 10), a Assessoria Especial (Asesp) sugere o conhecimento da consulta, porquanto presentes os requisitos previstos no art. 23, XII, do Código Eleitoral, e, quanto ao mérito, propõe seja dada resposta negativa à indagação.

É o relatório.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (relator): Senhor Presidente, a consulta atende aos requisitos previstos no art. 23, XII, do Código Eleitoral. Por isso, merece conhecimento.

Quanto ao mérito, a Assessoria Especial (Asesp) consigna:

[...]

De fato, a consulta ora em análise consubstancia matéria eleitoral hipoteticamente formulada a este Tribunal por autoridade com jurisdição federal, qual seja, deputado federal eleito e regularmente no exercício de seu mandato parlamentar.

Feitas as considerações preliminares, passa-se à análise do mérito da presente consulta.

A situação ora esboçada encerra questão a ser solvida à luz do que dispõe o art. 14, § 5º da Constituição Federal.

A premissa levantada na consulta em apreço permite-nos deduzir que o nobre consulente entende, num primeiro momento, não ser computável para fins de reeleição o período inicial do mandato que fora cassado em 2002. Veremos que não procede tal assertiva.

Com efeito, independentemente do fato de ter sido o prefeito cassado antes do término de seu primeiro mandato, a realidade que exsurge da situação fática posta em consulta é que o prefeito eleito no pleito de 2000, embora cassado no ano de 2002, efetivamente exerceu o seu mandato, ainda que não integralmente.

Isto porque, para fins da exegese do § 5º do art. 14 da Constituição Federal, é irrelevante indagar se o exercício do mandato tenha sido cumprido em sua integralidade ou apenas fração do período, pois de uma forma ou de outra há o exercício pleno do mandato, embora não se tenha a permanência do seu titular por todo o lapso de quatro anos.

Nesse sentido, resta claro que o primado da reeleição dos titulares do Poder Executivo, inaugurado pela Emenda nº 16/97, para um único período subsequente, será plenamente violado caso, como na hipótese posta em consulta, se pretenda que o prefeito eleito no pleito de 2000, posteriormente cassado no curso do primeiro mandato, e reeleito no pleito de 2004, volte a candidatar-se em 2008.

Desse modo, uma vez cassado o prefeito no curso do primeiro mandato e, após, reeleito para o pleito subsequente, não poderá aquele pretender, validamente, candidatar-se ao mesmo cargo no pleito seguinte, pena de incorrer no exercício vedado de três mandatos consecutivos. Portanto, os presentes autos veiculam hipótese de reeleição inadmissível, a teor do que dispõe o § 5º, do art. 14 da Constituição Federal.

Acerca do tema, colhe-se da jurisprudência dessa Superior Corte Eleitoral os seguintes julgados:

“Consulta. Prefeito reeleito. Cassação do diploma no curso do segundo mandato. (Art. 41-A da Lei nº 9.504/97). Impossibilidade de se candidatar ao mesmo cargo no mesmo município. Configuração de terceiro mandato.

Prefeito reeleito em 2000, cujo o diploma é cassado no curso do segundo mandato, não pode se candidatar em 2004 ao mesmo cargo no mesmo município, pois restaria configurado um terceiro mandato sucessivo, o que é vedado pelo art. 14, § 5º, da Constituição Federal.

Precedentes.

(Res. nº 21.444, rel. Min. Ellen Gracie. *DJ* de 19.9.2003).”

“Eleições 2004. Recurso especial. Registro. Prefeito reeleito. Cassação do diploma no segundo mandato. Configuração de terceiro mandato. Violação ao art. 14, § 5º, da Constituição Federal. Divergência jurisprudencial caracterizada. Indeferimento do registro.

Prefeito reeleito no pleito de 2000, que teve seu diploma cassado no segundo mandato, não pode concorrer para o mesmo cargo, no mesmo município, porquanto configura um terceiro mandato sucessivo.

Recurso especial conhecido a que se dá provimento.

(REspe nº. 23.430/GO, rel. Ministro Luiz Carlos Madeira. 23.9.2004).”

Em que pese o fato de os julgados acima citados se referirem à hipótese em que a cassação do prefeito se deu no curso do segundo mandato, por óbvio que, *mutadis mutandis*, estamos diante de situação idêntica à presente e, que, portanto, merece o mesmo tratamento. E, de outro modo não poderia ser pois, o que se releva na questão *sub examen* é o exercício sucessivo de dois mandatos pelo titular do Executivo, pouco importando se um dos mandatos, o primeiro ou o segundo, não foi integralmente cumprido.

Por fim, face às razões expendidas, submetemos a informação ao crivo de Vossa Excelência, sugerindo seja a consulta conhecida, por observar

os requisitos de admissibilidade que lhe são próprios, bem como, salvo melhor juízo, seja a presente consulta respondida negativamente, uma vez que a candidatura pleiteada, caso obtenha sucesso, poderá vir a configurar o exercício de um terceiro mandato consecutivo.

[...]

Pelo exposto, adoto a informação da Asesp como razão de decidir e respondo negativamente à consulta.

### EXTRATO DA ATA

Cta nº 1.441 – DF. Relator: Ministro Cezar Peluso – Consulente: Ciro Nogueira Lima Filho, deputado federal.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, respondeu negativamente à consulta, na forma do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Caputo Bastos, Marcelo Ribeiro e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral eleitoral.

---

### RESOLUÇÃO Nº 22.599 Consulta nº 1.455 Brasília – DF

Relator: Ministro José Delgado.

Consulente: João Leão, deputado federal.

**Consulta. Elegibilidade. Prefeito. Vice-prefeito. Parentesco. Desincompatibilização. Primeiro e segundo mandato. Art. 14, §§ 5º, 6º e 7º, da Constituição Federal e art. 1º, § 2º, da Lei Complementar nº 64/90. Possibilidade. Resposta parcialmente positiva.**

1. A renúncia de prefeito, reeleito, feita nos últimos seis meses anteriores ao pleito, torna elegível o parente outrora inelegível, desde que para cargo diverso da chefia do Poder Executivo Municipal, bem como do cargo de vice-prefeito, à inteligência do art. 14, §§ 5º e 7º, da Constituição Federal. (REspe nº 25.275, rel. Min. José Delgado, *DJ* de 9.6.2006; Cta nº 965, rel. Min. Luiz Carlos Lopes Madeira, *DJ* de 10.2.2004; Cta nº 1.139, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, *DJ* de 26.4.2005).

**2. Parente de prefeito está apto a sucedê-lo, para um único período subsequente, desde que o titular esteja no exercício do primeiro mandato e que a renúncia tenha ocorrido até seis meses antes do pleito. (Cta nº 1.187, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, *DJ* de 16.12.2005; Cta nº 877, rel. Min. Francisco Peçanha Martins, *DJ* de 10.6.2003; Cta nº 928, rel. Min. Luiz Carlos Lopes Madeira, *DJ* de 29.9.2003; Cta nº 882, rel. Min. Carlos Velloso, *DJ* de 26.8.2003; REspe nº 20.239, rel. Min. Sepúlveda Pertence, Sessão de 1º.10.2002; Cta nº 709, rel. Min. Garcia Vieira, *DJ* de 8.3.2002).**

**3. Não implica perda do mandato a candidatura do vice-prefeito ao cargo de prefeito, em virtude da inexigibilidade de desincompatibilização (Cta nº 327, rel. Min. José Néri da Silveira, *DJ* de 21.10.97).**

**4. Consulta conhecida e respondida afirmativamente quanto ao primeiro, segundo e quarto questionamentos.**

**5. Terceiro questionamento não conhecido por ter sido formulado em termos genéricos.**

Resolvem os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, responder positivamente ao primeiro e ao segundo questionamentos; por unanimidade, não conhecer do terceiro questionamento e, por maioria, responder positivamente ao quarto questionamento, nos termos do voto do relator.

Brasília, 11 de outubro de 2007.

Ministro MARCO AURÉLIO, presidente – Ministro JOSÉ DELGADO, relator.

---

Publicada no *DJ* de 30.10.2007.

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Senhor Presidente, o Deputado Federal João Leão formula a seguinte consulta (fl. 2):

- “1. Se um prefeito já no segundo mandato renuncia 6 meses antes do próximo pleito, seu parente inelegível torna-se elegível?
2. E se a hipótese anterior se desse no primeiro mandato, como fica?
3. Quais são as condições para que um vice-prefeito já no segundo mandato possa se eleger e reeleger a prefeito?
4. Se o vice-prefeito reeleito assumir nos últimos seis meses, poderá candidatar-se a prefeito sem perda de mandato?”

Informações da Assessoria Especial (fls. 6-14) pela resposta positiva aos questionamentos.

É o relatório.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (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 requisitos, passo à análise da matéria.

Todos os questionamentos referem-se ao mesmo assunto: inelegibilidade por parentesco com os detentores dos cargos de prefeito e vice-prefeito.

Os §§ 5º, 6º e 7º do art. 14 da Constituição Federal regulam a restrição de inelegibilidade, cuja finalidade é evitar que alguns candidatos sejam privilegiados em suas campanhas pela relação familiar que detenham com os chefes do Poder Executivo.

“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: (ECR nº 4/94 e EC nº 16/97)

(...)

§ 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.

§ 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.

§ 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.”

O art. 1º, § 2º, da LC nº 64/1990, complementa a Constituição Federal no trato da matéria.

“Art. 1º São inelegíveis:

(...)

§ 2º O vice-presidente, o vice-governador e o vice-prefeito poderão candidatar-se a outros cargos, preservando os seus mandatos respectivos, desde que, nos últimos 6 (seis) meses anteriores ao pleito, não tenham sucedido ou substituído o titular.”

Para resposta ao primeiro, segundo e quarto questionamento, adoto os seguintes excertos da manifestação da Asesp (fls. 7-14):

“(…)

À primeira indagação responde-se afirmativamente.

A renúncia de prefeito, reeleito, feita nos seis meses anteriores ao pleito, torna elegível o parente outrora inelegível, *desde que para cargo diverso da chefia do Poder Executivo Municipal, bem como do cargo de vice*. Inteligência dos parágrafos 5º e 7º do art. 14 da Constituição Federal.

Sobre o tema, colhe-se da jurisprudência desta Corte Eleitoral os seguintes julgados:

‘Recurso especial. Eleições 2004. Cônjuge. Chefe do Poder Executivo. Desincompatibilização. Art. 14, § 5º, 6º e 7º, da CF.

1. É inelegível o cônjuge de chefe do Poder Executivo em primeiro mandato que não exerceu o mandato para o qual foi reeleito, por ter tido o seu diploma cassado.

2. O objetivo do § 7º do art. 14 da CF é impedir o continuísmo familiar na chefia do Poder Executivo, em benefício da garantia da lisura e higidez do processo eleitoral.

3. É certo que, na jurisdição do chefe do Executivo, a elegibilidade de parente para o mesmo cargo depende da renúncia daquele, nos seis meses que antecedem o pleito, e de que o mandato atual não seja fruto de reeleição.

4. Recurso provido.’ (REspe nº 25.275, rel. Min. José Augusto Delgado, DJ de 9.6.2006).

‘Consulta. Elegibilidade. Cônjuge de prefeito reeleito. Cargos vice-prefeito e outros.

1. Impossibilidade de candidatura do cônjuge de prefeito reeleito, na mesma jurisdição, aos cargos de prefeito e vice-prefeito, se o titular se tornou inelegível.

2. *Havendo a desincompatibilização do chefe do Executivo, no prazo previsto em lei, poderá seu cônjuge concorrer a outros cargos.*’ (Cta nº 965, rel. Luiz Carlos Lopes Madeira, DJ – *Diário de Justiça*, Volume I, Data 10.2.2004, p. 87).

(…)

Inequívoca, portanto, a viabilidade da candidatura do parente de prefeito municipal reeleito, *desde que para cargo diverso ao de prefeito e de vice-prefeito na mesma circunscrição*, na hipótese em que o titular do mandato executivo se desincompatibiliza do cargo até os seis meses anteriores às eleições.

Reitere-se, que a inelegibilidade se estende também para o cargo de vice-prefeito, porque aqui há a possibilidade de vir a se concretizar um

terceiro mandato consecutivo no âmbito de um mesmo núcleo familiar. Destarte, assim como o prefeito reeleito está impedido de disputar o cargo de vice-prefeito, também o seu parente não poderá fazê-lo. Esse o entendimento firmado na jurisprudência do TSE, como se verifica na ementa abaixo colacionada:

‘Consulta. Prefeito reeleito. Candidatura a vice. Terceiro mandato. Vedação. Resposta negativa.

*Prefeito reeleito no pleito de 2000 não pode concorrer ao cargo de vice-prefeito, ante a possibilidade de vir a se concretizar um terceiro mandato consecutivo (art. 14, § 5º, CF),’ (Cta nº 1.139, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 26.4.2005).*

*O segundo questionamento* trata de hipótese em que a renúncia ao cargo de prefeito se dá até seis meses antes do pleito no curso do primeiro mandato, onde se indaga acerca da elegibilidade de parente. Também deve ser afirmativa a resposta, uma vez que o parente do prefeito está apto a sucedê-lo, desde que o titular esteja no exercício do primeiro mandato e que a renúncia tenha ocorrido até seis meses antes do pleito.

De se esclarecer, ainda, que o parente do prefeito, que no exercício do primeiro mandato renuncia até seis meses antes do pleito, só poderá candidatar-se ao mesmo cargo do titular para um único período subsequente, ou seja, não terá direito à reeleição no cargo, pois a jurisprudência desta Corte já se consolidou no sentido de impossibilitar a perenização no poder de membros pertencentes a uma mesma família. (Res.-TSE nºs 21.493, rel. Min. Carlos Madeira; 20.931/2001, rel. Min. Garcia Vieira; 21.421/2003, rel. Min. Carlos Mario Velloso; e Ac. nº 20.239/2002, rel. Min. Sepúlveda Pertence). Sobre o tema o TSE já decidiu:

‘Consulta. Governador. Renúncia. Inelegibilidade. Afastamento.

I – O governador de estado, se quiser concorrer a outro cargo eletivo, deve renunciar a seu mandato até seis meses antes do pleito (CF, art. 14, § 6º).

II – A renúncia do governador em primeiro mandato, até seis meses antes do pleito, torna elegíveis os parentes relacionados no art. 14, § 7º, da Constituição Federal.

III – A renúncia do governador, até seis meses antes da eleição, torna seus parentes elegíveis (CF, art. 14, § 7º) para cargo diverso, na mesma circunscrição.

IV – Presidente da Câmara Municipal que exerce provisoriamente o cargo de prefeito não necessita desincompatibilizar-se para se candidatar a este cargo, para um único período subsequente’. (Cta nº 1.187, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 16.12.2005).

Resta-nos o *quarto e último questionamento*, o qual consideramos parcialmente prejudicado em razão dos argumentos já expendidos em resposta aos que lhes precederam.

De qualquer forma, caso o vice-prefeito reeleito assuma a chefia do Poder Executivo Municipal, seja por sucessão ou substituição, nos últimos seis meses, poderá candidatar-se ao cargo do titular, considerada a eleição assim obtida como verdadeira reeleição, nos moldes dos precedentes jurisprudenciais já citados.

De se esclarecer, ainda, que há inexigibilidade de desincompatibilização para a disputa da reeleição nos cargos do Executivo. Isso porque o § 5º do art. 14 da Constituição Federal assim determinou, bem como o TSE assim já decidiu na Res-TSE nº. 19.952/97.

Nesse sentido, responde-se afirmativamente à quarta indagação, por não implicar perda do mandato, a candidatura do vice-prefeito ao cargo do titular, em virtude da inexigibilidade de desincompatibilização.

(...)"

Quanto ao terceiro questionamento verifico que foi formulado em termos genéricos.

Adotando como fundamentos decisórios o que consta nas informações da Assessoria Especial da Presidência (Aesp), conheço da consulta quanto ao primeiro, segundo e quarto questionamentos, respondendo a estes *afirmativamente, e não conheço* do terceiro questionamento por ter sido formulado em termos genéricos.

É como voto.

### **ESCLARECIMENTOS (1º QUESTIONAMENTO)**

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Na situação concreta que é colocada, o titular teria renunciado ao mandato seis meses antes das eleições?

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Eu vou formular as perguntas.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: A primeira delas é essa?

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Sim. Se o prefeito, já no segundo mandato...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): São várias consultas? Então vamos dividir a matéria, fica melhor.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): “Se um prefeito já no segundo mandato renuncia 6 meses antes do próximo pleito, seu parente inelegível torna-se elegível?” Eu estou respondendo positivamente.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Não para o mesmo cargo, não é?

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Exatamente.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Nesse caso, Vossa Excelência restringe. O parente não pode concorrer ao mesmo cargo. Ao admitir-se a elegibilidade, penso que é ela plena.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Eu disse aqui: “desde que para cargo diverso da chefia do Poder Executivo Municipal”.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Não me impressiono muito com a denominada oligarquia.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Porque no caso já teria sido o segundo mandato, não é?

### **VOTO (VENCIDO)**

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Então, quanto ao primeiro questionamento, os colegas estão de acordo? Vencido o presidente, que não limitava a elegibilidade; respondida de forma positiva.

### **ESCLARECIMENTOS (2ª QUESTIONAMENTO)**

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): A segunda pergunta: “E se a hipótese anterior se desse no primeiro mandato, como fica?” Estou respondendo também que “parente de prefeito está apto a sucedê-lo, para um único período subsequente, desde que o titular esteja no exercício do primeiro mandato e que a renúncia tenha ocorrido até seis meses antes do pleito”.

### **VOTO (VENCIDO)**

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Posso proclamar que vencido também o presidente, porque não imponho a limitação. Ele não terá

concorrido antes. Portanto, o mandato que assumirá não decorrerá de reeleição. Vencido o presidente, respondida a consulta, na forma do voto do relator.

### **ESCLARECIMENTOS (3º QUESTIONAMENTO)**

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Terceira pergunta: “Quais são as condições para que um vice-prefeito já no segundo mandato possa se eleger e reeleger a prefeito?”

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): “Quais são as condições”? A consulta é muito genérica.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): “Vice-prefeito, reeleito ou não, pode se candidatar ao cargo de prefeito (...)”.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Não conhecemos essa porque é muito genérica.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Concordo. Esse “quais são as condições” ficou vago.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Somente responderemos se quisermos assentar um *bill* de indenidade. Essa é muito genérica.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Eu me preocupei muito com a situação concreta final, mas não me preocupei com o início da pergunta: “quais são as condições”; muito genérica. Concordo, não conheço dessa parte.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Que faça consulta específica. As dúvidas são muitas.

### **ESCLARECIMENTOS (4º QUESTIONAMENTO)**

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): A quarta: “Se o vice-prefeito reeleito assumir nos últimos seis meses, poderá candidatar-se a prefeito sem perda de mandato?” Eu estou respondendo: “Não implica perda do mandato (...)”.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ele assume, substituindo?

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Correto. “(...) a candidatura do vice-prefeito ao cargo de prefeito, em virtude da inexigibilidade de desincompatibilização”.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Essa última parte eu não entendi.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): “Se o vice-prefeito reeleito assumir nos últimos seis meses, poderá candidatar-se a prefeito sem perda de mandato?”

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ele não vai concorrer a um terceiro mandato como vice. Vossa Excelência quer ficar com vista?

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Eu estou citando um precedente do Ministro José Néri.

### **PEDIDO DE VISTA**

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Eu realmente fiquei com dúvida nesta última. Se o ministro relator não se incomodar, eu gostaria de ver.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Não, pelo contrário.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Então, após o voto do relator, respondendo ao quarto questionamento de forma positiva, pediu vista o Ministro Marcelo Ribeiro.

### **EXTRATO DA ATA**

Cta nº 1.455 – DF. Relator: Ministro José Delgado – Consultante: João Leão, deputado federal.

Decisão: O Tribunal, por maioria, respondeu positivamente ao primeiro e ao segundo questionamentos, na forma do voto do relator, vencido o Ministro Marco Aurélio (presidente) e, por unanimidade, não conheceu do terceiro questionamento. Quanto ao quarto questionamento, após o voto do Ministro José Delgado (relator), respondendo-o positivamente, antecipou o pedido de vista o Ministro Marcelo Ribeiro.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Marcelo Ribeiro, Arnaldo Versiani e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral eleitoral.

## VOTO (VISTA – 4º QUESTIONAMENTO)

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Senhor Presidente, na verdade, depois de examinar o processo, verifiquei que é uma questão muito simples, que eu não havia entendido na sessão passada.

Trata-se da hipótese de vice-prefeito que assume a Prefeitura, o governo municipal, nos seis meses que antecedem o pleito. A jurisprudência pacífica do Tribunal é no sentido de que, nesse caso, ele pode se candidatar uma única vez à chefia do Poder Executivo – foi o caso do governador Alckmin, em São Paulo.

Se ele tiver exercido um ou dois mandatos como vice-prefeito não importa; para a candidatura a prefeito, todavia, é somente possível uma vez, pois, como foi exercido o cargo nos seis meses antecedentes ao pleito, considera-se como se fosse uma reeleição.

Assim, acompanho o eminente relator.

## VOTO (VENCIDO)

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: Senhor Presidente, peço vênia para ficar vencido nessa parte, porque entendo que, quando se trata de reeleição, ela deve ser interpretada de forma restritiva.

Então, o próprio § 5º do art. 14 da Constituição prevê que a possibilidade de reeleição é para um único período subsequente. Na prática, ocorre que o titular e o vice são eleitos formando uma chapa única, indivisível.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): É nesse sentido o voto.

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: Eu penso que o Ministro Marcelo Ribeiro responde afirmativamente. Estou respondendo negativamente.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Ao que entendi, o Ministro Arnaldo Versiani julga que não pode concorrer nenhuma vez.

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: Não, entendo que pode concorrer na primeira reeleição.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Aquela assunção, mesmo substituindo, é tida como eleição. E, para o mandato seguinte, se assenta uma reeleição.

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: Pelo que entendi, já houve um segundo mandato. Houve um primeiro mandato, sendo que foi reeleito e, no curso do segundo, ele renunciou.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Vamos ver o teor da consulta, ministro.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: “Se o vice-prefeito reeleito assumir nos últimos seis meses, poderá candidatar-se a prefeito sem perda de mandato?”

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Pode uma vez.

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: Isso é o que eu entendo, com a devida vênia, que não.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Vossa Excelência entende que aquela reeleição, como vice, obstaculiza o que seria, em uma ficção jurídica, a reeleição para a titularidade.

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: Eu entendo que acaba havendo um terceiro mandato, porque a chapa é eleita para o primeiro e o segundo mandatos.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): É que os dois anteriores foram como vice.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Eu ignoro o regime jurídico do vice enquanto vice, só depois que o vice assume a Prefeitura...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Então, Vossa Excelência fica vencido.

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: O vice foi eleito com o prefeito. Então, se o prefeito cumpriu o primeiro mandato e passa ao segundo, o vice-prefeito não tem direito de concorrer ao de prefeito, assumindo o exercício da Prefeitura, ou mesmo o do governo estadual ou o da Presidência da República. Na verdade, a chapa acaba exercendo um terceiro mandato.

Eu sei que sou contrário à jurisprudência do Tribunal, como no caso do governador Alckmin, mas eu peço vênia para entender que só há a possibilidade

de reeleição, mas não se abre ao vice-prefeito, que assumiu a prefeitura, durante o curso do segundo mandato, a possibilidade de concorrer para um terceiro mandato.

Aliás, a própria imprensa coloca que o vice-prefeito não recebe voto nenhum, ou o suplente não recebe voto nenhum, mas na realidade o vice-prefeito recebe o mesmo número de votos do titular.

Então, entendo que se eles formam uma chapa única, o prefeito e o vice são eleitos, é desempenhado o primeiro mandato, o prefeito é reeleito para o segundo mandato e o vice-prefeito assume por renúncia, falecimento – seja por que razão for –, ele não pode concorrer ao que eu considero que seria a segunda reeleição da chapa, uma vez que a Constituição determina que a reeleição ocorre para um único período subsequente.

Pelo exposto, Senhor Presidente, peço vênua ao Tribunal e fico vencido.

O SENHOR MINISTRO EROS GRAU: No caso, o vice-prefeito no primeiro mandato foi vice-prefeito, portanto, a primeira vez que ele será prefeito será no segundo mandato do prefeito do qual ele era vice e apenas aí ele terá assumido.

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: Eu entendo realmente que, como eles compõem essa chapa...

O SENHOR MINISTRO EROS GRAU: Nós separamos ou não separamos.

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: Ele não poderia ser reeleito para vice-prefeito pela segunda reeleição. Mas eu entendo que, tendo ele sido eleito vice-prefeito e reeleito vice, a circunstância de ele ter assumido o exercício da Prefeitura no segundo mandato não torna possível a ele concorrer a prefeito.

É como Vossa Excelência colocou: realmente, se formos pensar em termos de cargo, ele concorrerá pela primeira vez ao cargo de prefeito.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Não houvesse o preceito – a parte final do § 5º –, eu entenderia que, como ele nunca foi eleito para a titularidade, poderia concorrer a uma reeleição subsequente. Mas é que há a restrição.

Caminhar-se no sentido de interpretar também alcançando o período em que ele foi simplesmente vice-prefeito e não sucedeu, não substituiu, que é o período anterior, eu entendo que limitaria muito.

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: Se ele tivesse sucedido no primeiro mandato, não haveria problema nenhum. Nesse caso, ele poderia ser candidato, pois assumiria o cargo de prefeito no primeiro mandato, podendo ser reeleito naturalmente.

Entendo que não há como interpretar de forma restritiva. Se o vice não assumir ou não substituir, não há problema nenhum, sendo elegível para qualquer cargo. Mas, tendo ele sucedido ao prefeito no exercício do segundo mandato, a meu ver, não é possível a reeleição dele para o que considero o terceiro mandato.

### **EXTRATO DA ATA**

Cta nº 1.455 – DF. Relator: Ministro José Delgado – Consulente: João Leão, deputado federal.

Decisão: Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por maioria, respondeu positivamente ao quarto questionamento, na forma do voto do relator. Vencido o Ministro Arnaldo Versiani.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Carlos Ayres Britto, Eros Grau, José Delgado, Ari Pargendler, Marcelo Ribeiro, Arnaldo Versiani e o Dr. Francisco Xavier, vice-procurador-geral eleitoral.

---

### **RESOLUÇÃO Nº 22.600** **Consulta nº 1.407** **Brasília – DF**

Relator: Ministro Carlos Ayres Britto.

Consulente: Nilson Mourão, deputado federal.

**Consulta. Mandato. Cargo majoritário. Partido. Resposta afirmativa.**

Resolvem os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, responder positivamente à consulta, nos termos do voto do relator.

Brasília, 16 de outubro de 2007.

Ministro MARCO AURÉLIO, presidente – Ministro CARLOS AYRES BRITTO, relator.

---

Publicada no *DJ* de 28.12.2007.

### **RELATÓRIO**

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Senhor Presidente, trata-se de consulta eleitoral, formulada pelo Deputado Federal Nilson Mourão,

eleito pelo Estado do Acre e sob a legenda do Partido dos Trabalhadores (PT). Consulta que nos é feita por esta forma:

“(…) Os partidos e coligações têm o direito de preservar a vaga obtida pelo sistema eleitoral majoritário, quando houver pedido de cancelamento de filiação ou de transferência do candidato eleito por um partido para outra legenda?”

2. Provocada sobre o tema, a Assessoria Especial da Presidência sugeriu a este nosso Tribunal Superior Eleitoral que respondesse afirmativamente à consulta. Eis a sugestão: “o partido político será sempre o primeiro e último detentor dos mandatos eletivos, uma vez que não são estas propriedades dos que os auferem” (fls. 7-16).

3. É o relatório.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO (relator): Senhor Presidente,

4. Passo ao voto. Fazendo-o, tenho que a presente consulta exige um detido exame *no modo constitucional de ser dessa figura que atende pelo nome de “partido político”*. Seja o partido político de forma isolada, seja mediante “coligações eleitorais” ou “blocos parlamentares”, pois o fato é a que a nossa Lei Maior contém nada menos que 20 expressos dispositivos sobre a complexa realidade partidária do país. Um desses dispositivos é o que prevê, justamente, a formação de blocos para uma atuação parlamentar concertada (é o § 1º do art. 58); outro, é o que se refere à formação de “coligações eleitorais” (§ 1º do art. 17); um terceiro, enfim, é o que menciona a figura dos “líderes partidários” (art. 140).

5. Acrescento: além dessa pesquisa para o conhecimento do modo constitucional de ser dos partidos, suas coalizões e liderança, *é preciso revelar as funções que lhes são próprias*. Isto para se ver até que ponto a Magna Carta Federal faz do conjunto das instituições partidárias uma necessária peça da requintada engrenagem do nosso regime ou sistema representativo. Regime ou sistema representativo que já é a preponderante dimensão da democracia política brasileira.

6. Se afirmo ser o sistema representativo a preponderante dimensão da democracia política brasileira, é em atenção aos seguintes dizeres iniciais do parágrafo único do art. 1º da nossa Lei Maior: “Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos (...)”. O povo, então, posicionado como fonte primaz do poder político e a ser representado por aqueles a quem

elege para o exercício dos poderes Executivo e Legislativo; pois o certo é que esse poder que emana do povo e que por ele é exercido mediante representação (regime representativo) é o poder de natureza política. Vale dizer, poder eminentemente governativo, partilhado, no plano da União, entre os membros do Congresso Nacional e do Poder Executivo Federal.

7. Por um modo diferente de dizer a mesma coisa, o que importa saber é se a vontade objetiva da Constituição faz dos partidos políticos um mecanismo elementar do sistema representativo em que se traduz a nossa democracia do tipo indireto (com toda procedência normada no título constitucional de nº I, que porta o altissonante nome “Dos Princípios Fundamentais”). Logo, o que importa saber é se tal vontade constitucional objetiva confere ou não confere posição de centralidade aos grêmios partidários, em matéria de regime representativo ou de democracia indireta. Se a eles incumbe ou não incumbe, sozinhos, aliançadamente e ainda por suas lideranças, uma protagonização *de primeira linha* no processo político-eleitoral e de representatividade popular<sup>1</sup>.

8. Assim indicados os pressupostos de elaboração do presente voto, passo a lembrar que os “partidos políticos” (forma plural que se lê na cabeça do art. 17 da Constituição Federal) *são pessoas jurídicas de direito privado*. Isso porque adquirem sua personalidade “na forma da lei civil”, embora tenham que registrar os seus estatutos “no Tribunal Superior Eleitoral” (§ 2º desse mesmo artigo constitucional de nº 17). Mas em que tipo de pessoa jurídico-privada os partidos políticos se constituem?

9. Resposta: assim como todo agente público *é gente antes de ser agente*, o partido político *é associação antes de ser partido*. Associação a que a nossa Lei Maior confere tratamento em apartado, especializado mesmo (já veremos), por cumprir funções transcendentais daquelas que são próprias das pessoas jurídicas meramente privadas. Lógico! Não fosse por essa transcendência funcional, os partidos políticos permaneceriam na vala comum das entidades associativas. Referidos tão-só de forma genérica ou de *cambulhada* nos incisos de nºs XVII a XXI do art. 5º.

10. Pois bem, enquanto modalidade de associação, todo partido político *é constituído por uma reunião formal de pessoas do mundo do ser para compor*

---

<sup>1</sup>Acerca da imprescindibilidade do governo representativo, consta do magnífico voto que o Ministro Cezar Peluso proferiu na Consulta nº 1.398 – Classe 5ª, Distrito Federal: “É bem conhecida, desde antes da clássica obra de John Stuart Mill sobre o tema, a conveniência política da adoção de um governo representativo: “o único governo capaz de satisfazer a todas as exigências do estado social é aquele do qual participou o povo inteiro; que toda a participação, por menor que seja, é útil (...)”. Como, porém, “é impossível a participação pessoal de todos, a não ser numa proporção muito pequena dos negócios públicos, o tipo ideal de um governo perfeito só pode ser o representativo” (página de rosto).

*uma outra realidade, abstrata ou ideal, chamada de “pessoa jurídica”*. Pessoa jurídica ou pessoa plural. Coletiva. Não de acordo com a lista que se lê nos incisos de I a V do art. 44 do Código Civil brasileiro, porém como expressão do direito individual que a nossa Constituição vocaliza por esta forma: “é plena a liberdade de associação para fins lícitos, vedada a de caráter militar” (inciso VII do art. 5º).

11. Com mais exatidão, esse direito subjetivo-constitucional é do tipo individual, mas exercitável por modo necessariamente coletivo; ou seja, “pela união de pessoas que se organizem para fins não econômicos”, segundo – agora sim – definição que se lê na cabeça do art. 53 do nosso Código Civil (Lei Federal nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002). Isto porque “o substrato básico” (Celso Antônio Bandeira de Mello) ou o substrato primário sobre que repousa toda associação é, logicamente, *uma pluralidade orgânica de pessoas*. Não um serviço ou atividade juridicamente personalizada (caso das autarquias), menos ainda a personificação normativa de um patrimônio (caso das fundações)<sup>2</sup>.

12. Sem embargo dessa natureza primariamente associativa, a categoria dos partidos políticos principiou a ganhar especificidade constitucional com a primeira das duas alíneas do inciso LXX do art. 5º da Constituição. *Isto a propósito da habilitação processual ativa de todos eles em tema de mandado de segurança coletivo. Habilitação processual que voltou a ser consagrada em duas oportunidades: uma, administrativamente, perante o Tribunal de Contas de União (§ 2º do art. 74); outra, judicialmente, perante o Supremo Tribunal Federal (inciso VIII do art. 103)*. Sendo que, tanto em sede de mandado de segurança coletivo quanto de ação direta de inconstitucionalidade e de ação declaratória de constitucionalidade, é exigível deles, partidos políticos, *representação no Congresso Nacional*; quer dizer, os parlamentares a representar os seus partidos, ou, no que dá no mesmo, os partidos a se fazer representar pelos parlamentares eleitos sob sua bandeira. Porém com este complemento de idéia, já denotativa de uma especial relevância constitucional dos grêmios partidários: cada qual deles tanto pode agir por motivação meramente privada ou corporativa (defendendo, estatutariamente, interesses próprios e dos seus filiados) quanto por impulso altruístico ou rigorosamente institucional (velando, então, programaticamente, por interesses e valores que já são de índole societária). *É o que se tem chamado de habilitação processual ativa do tipo universal*; a mesma, por sinal, que se reconhece ao procurador geral da República e ao Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, a teor das seguintes decisões do Supremo Tribunal Federal, entre muitas outras: ADI nº 1.096-MC, rel. Min. Celso de Mello, e ADI nº 1.963-MC, rel. Min. Maurício Corrêa.

---

<sup>2</sup>Pluralidade orgânica de pessoas, foi dito, seja no sentido de uma duradoura ou consistente identidade de propósitos, seja quanto à personalizada formalização jurídica da agregação em si.

13. Por que habilitação processual ativa do tipo universal? Pela clara razão de que o lado institucional de todo partido político é uma antecipada credencial jurídica para velar pelos assuntos da *pólis*. Pelos negócios de governo e de administração pública. Daí porque dissemos, pessoalmente, em voto proferido na ADI nº 3.059-MC:

“(…) partido político existe para manter com o poder governamental – também apropriadamente chamado de poder político – um enlace tão umbilical quanto insuscetível de desfazimento. Pois começa com a própria forma de conceber a estruturação de tal poder e prossegue, ora com a tentativa eleitoral de assumi-lo, ora com o acompanhamento crítico do respectivo desempenho. Logo, enquanto houver governo da *pólis* haverá partido político (tirante as hipóteses do mais radical holocausto da própria democracia). O que já significa, no plano das ações diretas de inconstitucionalidade, uma habilitação processual cujo núcleo deontico se mantém logicamente aberto. *Não aberto no sentido negativo de que não se exige o requisito da pertinência temática sempre que a autoria do feito couber a organização político-partidária. Mas aberto no sentido positivo de que tal pertinência já existe por antecipação.* Já se presume, então, como corolário do regime jurídico-constitucional de todo partido político brasileiro com representação no Congresso Nacional. É repetir: pertinência material *adrede assegurada* por essa filha unigênita do poder constituinte, que é a Lei Maior de 1988, ao fazer das instituições político-partidárias pessoas jurídicas de permanente vitalização do pluralismo político. Entendido o pluralismo político, já do ângulo dos cidadãos, como o direito de se organizarem em pessoas jurídico-eleitorais diferenciadas para conceber por um modo peculiar o governo da *pólis*. Com seus naturais desdobramentos quanto à forma de investidura e sua duração, exercício e acompanhamento crítico desse poder de abrangência territorial e pessoal máxima. Logo, e em última análise, direito à convivência político-ideológica dos contrários, que é um dos mais visíveis conteúdos da democracia” (pp. 3 e 4).

14. Dou seqüência ao raciocínio para aditar que, a essa função de sujeito processual ativo que é ínsita aos partidos políticos, a Constituição ajuntou a de *intermediário* entre o corpo de eleitores de uma dada circunscrição e todo e qualquer candidato a cargo de representação popular. O partido enquanto necessária ponte. Elo imprescindível na corrente que vai do eleitor ao eleito. É como está no inciso V do § 3º do art. 14, que torna “a filiação partidária” uma das explícitas “condições de elegibilidade, na forma da lei”.

15. Ora bem, a essa obrigatoriedade de filiação partidária só pode corresponder à proibição de candidatura avulsa. *Candidatura zumbi* ou exclusivamente pessoal,

*pois a intercalação partidária se faz em caráter absoluto ou sem a menor exceção.* O que revela a inserção dos partidos políticos na compostura e no funcionamento do sistema representativo, na medida em que somente eles é que podem selecionar e emprestar suas legendas para todo e qualquer candidato a posto político-eletivo. *Candidatos deles*, partidos (devido a que ninguém em particular é candidato de si mesmo), para o que a Constituição lhes concede o direito subjetivo de “autonomia para definir sua estrutura interna, organização e funcionamento e para adotar os critérios de escolha e o regime de suas coligações eleitorais, sem obrigatoriedade de vinculação entre as candidaturas em âmbito nacional, estadual, distrital ou municipal, devendo seus estatutos estabelecer normas de disciplina e fidelidade partidária” (§ 1º do art. 17). Autonomia que é reforçada com a regra impeditiva da edição de medidas provisórias sobre partidos políticos (alínea *a* do inciso I do § 1º do art. 62) e com o desfrute do direito subjetivo “a recursos do fundo partidário e acesso gratuito ao rádio e à televisão, na forma da lei” (§ 2º). Tendo por contrapartida o dever de “prestação de contas à Justiça Eleitoral” e a “proibição de recebimento de recursos financeiros de entidade ou governo estrangeiros ou de subordinação a estes” (aqui, inciso II do art. 17, e, ali, inciso III desse mesmo artigo).

16. Dizendo as coisas por modo reverso, *ninguém chega ao poder estatal de caráter eletivo-popular sem a formal participação de uma dada agremiação política. O que traduz a formação de um vínculo necessário entre os partidos políticos e o nosso regime representativo*, a ponto de se poder afirmar que esse regime é antes de tudo partidário. Por isso que se fala, em todo o mundo ocidental civilizado, de *democracia partidária*, como ressay dos escritos de Norberto Bobbio e Maurice Duverger. Este último, por sinal, apropriadamente lembrado no magistral voto que exarou o Ministro César Asfor Rocha nos autos da referida consulta (a nº 1.398/DF). Voto assim parcialmente redigido:

“É da maior relevância assinalar que os partidos políticos têm no Brasil *status* de entidade constitucional (art. 17 da CF), de forma que se pode falar, rememorando a lição de Maurice Duverger (*As modernas tecnodemocracias*, tradução de Natanael Caixeiro, Rio de Janeiro, Paz e Terra, 1978), que as modernas democracias de certa forma secundarizam, em benefício dos partidos políticos, a participação popular direta; na verdade, ainda segundo esse autor, os partidos políticos adquiriram a qualidade de autênticos protagonistas da democracia representativa, não se encontrando, no mundo ocidental, nenhum sistema político que prescindia da sua intermediação, sendo excepcional e mesmo até exótica a candidatura individual a cargo eletivo fora do abrigo de um partido político” (p. 3).

17. Com efeito, a ambiência normativo-constitucional aqui retratada nos autoriza a inferir que:

I – se o regime representativo brasileiro decola da regra constitucional de que “Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos (...)” (parágrafo único do art. 1º da Constituição), esse poder que tem no povo a sua única fonte é o de natureza, justamente, político-representativa; isto é, poder de se investir, após candidatura partidária vitoriosa, nos postos de comando político do nosso país, mediante os quais se constitui e se exercita a democracia indireta ou representativa (por oposição à democracia direta ou participativa, enunciada pela parte final desse mesmo parágrafo único do art. 1º e também pelo art. 14, *caput*, da Constituição);

II – se a soberania popular é o primeiro dos “fundamentos” da República Federativa do Brasil (inciso I do art. 1º), e se tal soberania é a que se exerce “pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos” (parte introdutória do art. 14), *nada disso é operacionalizado senão pela sobredita intermediação partidária*. Vale dizer, o esquema ou o arranjo político-partidário nacional é *via de obrigatório trânsito pelos exercentes da soberania popular para se chegar até aos candidatos eleitos*. Soberania popular, partidos políticos e candidatos eleitos a se atraírem magneticamente ou no curso de uma necessária relação “de implicação e polaridade”, como dizia Miguel Reale para caracterizar as relações de complementaridade ou de mútua causalidade. Aqui, nos autos desta consulta, relação trina de causa e efeito.

18. Tal caminhar entrelaçado com a soberania popular e candidatos é explicativo, a seu turno, do “caráter nacional” dos partidos políticos e da liberdade de sua “criação, fusão, incorporação e extinção (...), resguardados a soberania nacional, o regime democrático, o pluripartidarismo, os direitos fundamentais da pessoa humana (...)” e “vedada a utilização de organização paramilitar” (*caput* e inciso I do art. 17 da nossa *Lei Fundamental*, combinadamente com o § 4º desse artigo). É que todo grêmio partidário se define como segmento, facção, parte, corrente, enfim, de convicção público-ideológica ou de filosofia política. Centro subjetivado de opiniões convergentes quanto ao modo de conceber e praticar o governo da *pólis* brasileira, esse caracterizado espaço de irrupção contínua das relações entre os nossos governantes e governados<sup>3</sup>. Por conseguinte, a cada partido é franqueado atuar em todas as circunscrições eleitorais brasileiras para divulgar uma otimizada fórmula de

---

<sup>3</sup>Sobre o conceito de *pólis*, ver *Dicionário de política*, da autoria conjunta de Norberto Bobbio, N. Matteucci e G. Pasquino, Editora Universidade de Brasília, 2ª edição.

engendrar e operacionalizar o governo do nosso país, e, assim, arregimentar simpaticantes, associados e candidatos. Estou a dizer: cada partido político é predisposto a laborar no campo da qualificação informativa dos eleitores-soberanos, nesse plano da filosofia de governo ou “pluralismo político”, *para a formação de blocos de eleitos com perfil ideológico definido*. Fórmula racional de se fazer política, pelo antecipado conhecimento das linhas de atuação de governo e de oposição, com as respectivas cobranças de fidelidade programático-partidária e de campanha eleitoral (daí a parte final do § 1º do art. 17, sobre a consignação, em estatuto, de “normas de disciplina e fidelidade partidária”). Signo de uma autenticidade representativa e de uma lealdade que têm tudo a ver com legitimação para o desempenho dos cargos públicos e superior qualidade de vida política para o Brasil.

19. Já em termos rigorosamente objetivos ou de ideação programática, a encarecida intercalação partidária atua no próprio interior dos fundamentos da República Federativa do Brasil (incisos de I a V do art. 1º da Constituição). É que o primeiro desses fundamentos, que é a soberania popular, chega por modo facilitado ao último deles, que é o pluralismo político, *por obra e graça* de uma sistemática divulgação dos conteúdos programáticos ou doutrinários de cada partido. Visto que todo partido político intenta alcançar o poder pela captação do voto popular, é certo, porém precedida de uma *vis attractiva* que se faz pela divulgação de determinadas idéias quanto ao melhor modo de se estruturar e funcionalizar o governo da *pólis*. Idéias-força, em verdade, na acepção de que superadoras de uma opinião apenas esporádica, anódina, fragmentária.

Quero dizer: idéias-força que se qualificam pela sua mais elaborada consistência mental e pelo seu professar por um número de adeptos já constitutivos de verdadeiro grupo ou corrente ideológica. Por isso que titular (tal grupamento social orgânico) “do direito de influir, na proporção de sua força, no governo do país” (Gilberto Amado, referido à fl. 15 do mencionado voto do Ministro Cezar Peluso, a propósito do sistema proporcional de eleição).

20. As coisas se encaixam. É que a pré-falada dimensão institucional ou altruística dos partidos políticos advém, inicialmente, do lógico imbricamento de todos eles com o “pluralismo político”. Isto por ser o pluralismo político o princípio fundamental que, para ser colocado em prática por modo sistemático, organizado, racional, passa pelos aparatos personativos que são, justamente, os partidos políticos. Onde o princípio constitucional do “pluripartidarismo” (*caput* do art. 17 da Constituição) como densificação daquele específico fundamento, a ponto de se poder ajuizar que *o pluripartidarismo existe porque o pluralismo político existe*. Este último a ser concentrada e incessantemente servido por aquele, visto que uma das razões do constitucional acesso gratuito dos partidos a rádio e televisão (§ 3º do art. 17) é lhes possibilitar, inicialmente, propaganda institucional junto ao público em geral.

Depois é que eles, partidos políticos, sobretudo valendo-se de recursos do fundo partidário e de um desonerado acesso à mídia radiodifusora sonora e de sons e imagens, se põem a trabalhar *a quatro mãos* com cada qual dos seus candidatos; e já numa fase pós-eleitoral, perfilam-se ao lado da sua bancada de eleitos e respectivas lideranças (“lideranças partidárias”, disse a Constituição, para encarecer a necessidade da organizada presença dos partidos já no âmbito de cada uma das casas do Congresso Nacional).

21. Outra causa da dimensão institucional dos partidos políticos, percebe-se, reside na citada intermediação de caráter subjetivo; ou seja, os partidos e suas eventuais coligações a se colocar de permeio entre os eleitores e os candidatos à ocupação de cargo de provimento eletivo. Permeio ou intercalação que se materializa pela assunção de condutas deste *naípe, assumidas indistintamente para a disputa de cargos sob o sistema proporcional ou sob o princípio majoritário de eleição*: filiação partidária; escolha dos candidatos em convenção; registro das candidaturas em unidade da Justiça Eleitoral; identificação dos concorrentes pela legenda do partido; celebração de alianças; financiamento da campanha com recursos do fundo partidário; utilização dos espaços de rádio e de televisão para o fim de propaganda individual; endosso ou aval ético-ideológico-profissional de cada candidato assim partidariamente disputante da preferência do eleitorado, pois se candidatar por um partido ou coligação *é deles receber uma espécie de atestado de bons antecedentes, pureza de propósitos, apego a regras de disciplina e lealdade associativa, sólido compromisso com idéias* (o perfil ideológico de cada candidato se conhece é pelo perfil ideológico do seu partido). Idéias constitutivas de uma doutrina que se acalenta como verdadeira razão de viver, a tornar impensável o seu arbitrário ou desmotivado abandono após *a unção pelas urnas*. Tão impensável esse abandono por eles, candidatos já eleitos, quanto pelos partidos mesmos; que não podem desertar nem do seu ideário nem da cobrança de fidelidade por parte daqueles a quem ajudaram eleger. Afinal, avalista é assim mesmo: tem que velar pelo adimplemento dos compromissos assumidos pela pessoa a quem somente avalizou por lhe parecer digna de confiança.

22. Numa primeira síntese, é em virtude de toda essa laboriosa engenharia constitucional que se busca tonificar o pluralismo político e assim elevar os padrões da representatividade popular em nosso país. Os partidos políticos a ocupar uma posição de nítida liderança no processo político-eletivo, desde a filiação à escolha dos candidatos em convenção, para desaguar na fiscalização dos eleitos e no co-desempenho dos cargos assim eletivamente conquistados. Espécie de ímã e de bússola para simpatizantes, filiados, candidatos, eleitores e eleitos. Logo, cada agremiação encarnando o civilizado apogeu da institucionalidade, do coletivo, do estatutário e do programático, a patentear o reconhecimento da posição de centralidade constitucional de todos eles, grêmios partidários. *Seja qual for o*

*cargo eleitoralmente disputado e obtido. Seja qual for o “sistema” ou o “princípio” eleitoral de votação* (na linguagem da Constituição, “sistema proporcional” e “princípio majoritário”, o primeiro a figurar no art. 45, e, o segundo, no art. 46).

23. Passo, agora, à indicação de mais uma função constitucional-partidária. A de intercalação, acabamos de ver, é a que se dá no curso de um determinado período eleitoral. Momento que antecede ao exercício desse ou daquele cargo de investidura eletiva. Já a de natureza processual, é a que transcorre em fase posterior à eleição e no pressuposto da vitória de pelo menos um representante partidário (explicado que somente partido político com representação no Congresso Nacional é que pode impetrar mandado de segurança coletivo e propor ações diretas de inconstitucionalidade, ações declaratórias de constitucionalidade e arguições de descumprimento de preceito fundamental). Mesmo pressuposto, aliás, da terceira função agora apontada: a do “funcionamento parlamentar de acordo com a lei” (inciso IV do art. 17, *negritos à parte*). Corresponde a dizer: trata-se de uma terceira função, posterior ao momento eleitoral e que também é desempenhada a partir de pelo menos um deputado ou senador eleito. Os partidos a deter o direito de acompanhar e até de coordenar o desempenho dos seus representantes, para o que escolhem seus líderes (referidos no art. 140) e ficam autorizados a celebrar acordos para a formação de blocos (§ 1º do art. 58). De parilha com o uso das competências que a Magna Carta de logo lhes conferiu: propor a abertura de processo de perda de mandato (§§ 2º. e 3º. do art. 55), requerer a sustação do andamento de ações penais da competência originária do Supremo Tribunal Federal (§ 3º. do art. 53), participar, proporcionalmente às respectivas bancadas, tanto da constituição das mesas legislativas quanto das comissões parlamentares, inclusive durante o recesso de todo o Poder Legislativo (§§ 1º e 3º do art. 58).

24. É o clímax da mencionada relação tripartite de interesses e valores (partido-eleitor-candidato), já agora transposta para a atuação parlamentar de quantos conseguirem êxito na final apuração dos votos populares. Atuação parlamentar que também se projeta sobre os exercentes do Poder Executivo e o funcionamento de toda a administração pública (direta e indireta), seja para manifestar apoio, seja para vocalizar contestação. É que ao Poder Legislativo tanto cabe legislar – o que faz, o mais das vezes, com a participação do chefe do Poder Executivo (art. 48 da Constituição) – como “fiscalizar e controlar, diretamente, ou por qualquer de suas casas” os atos desse mesmo Poder Executivo, “incluídos os da administração indireta” (inciso X do artigo constitucional de nº 49, ao lado de outras competências e atribuições de efeitos concretos).

25. É o quadro normativo que me basta para fazer as seguintes e decisivas perguntas, na linha da presente consulta: uma eventual e desmotivada desfiliação partidária, ora por desistência pura e simples de se permanecer associado, ora por

transferência para uma outra unidade partidária, é opção que implica auto-desqualificação para a titularidade do cargo? Sabido que mandato é *representação*? Não *representação*? Um agir em nome de outrem, que, no caso, tanto é o povo quanto o partido sob cuja legenda se deu a eleição? Não apenas um *ou* outro, alternativamente, mas um *e* outro simultaneamente? Por todo o tempo de duração do mandato, então?

26. Recolocando as perguntas, a partir da primeira hipótese, que é a de desligamento puro e simples do partido. Pode o eleito, em tal conjectura, mutilar o mandato e torná-lo um instrumento de representação pela metade? O até então representante do partido a fazer o representado decair dessa condição e unilateralmente dizer que, doravante, só lhe interessa representar diretamente o povo? Inaugurando, por essa forma voluntarista, um relacionamento político não mais institucional, não mais programático, não mais estatutário? *Livre, leve e solto* para somente ao povo dar satisfações quanto ao seu modo de atuar e respectivas motivações? Alterando, por conseguinte, em pno desenrolar do jogo político-partidário, as respectivas regras e a própria configuração ideológica do voto popular?

27. Já na pressuposição de mudança de partido “transfugismo”, para Victor Nunes Leal), pergunto: é dado ao representante passar a representar uma entidade sob cuja bandeira ideológica deixou de hastear perante o povo, quando em campanha pela captação do voto? Bandeira ideológica muitas vezes criticada como encarnação do próprio mal, nas *refregas* em que se dá toda campanha eleitoral? Um novo partido por cuja convenção o trânsfuga não foi indicado nem sob cuja legenda obteve registro eleitoral como candidato? Partido que não investiu em sua pessoal eleição e ao lado do qual não se apresentou como detentor de uma história de pensamento e luta em comum? Partido que para crescer quantitativamente em sua representação impõe ao do eleito em debandada um correspondente desfalque? Alimentando-se da esqualidez do outro, de maneira a alterar o próprio resultado eleitoral-partidário das urnas? Forcejando, também aqui, por inverter um quadro ideologicamente definido *nas pranchetas* do voto popular?

29. *Minha resposta é rotundamente negativa.* O dever de não desocupar a cadeira em que se foi eleitoralmente assentado é a primeira das condições de leal exercício de um mandato que não é senão uma binária representação (é a Constituição que fala assim, com todas as letras, conforme vimos da citação do parágrafo único do art. 1º e da mencionada alínea *a* do inciso LXX do art. 5º, combinadamente com os §§ 2º e 3º do art. 55, mais o inciso VIII do art. 103). O eleito a compor com o seu partido e com o *povo uma relação jurídica de inerência com o regime representativo brasileiro.* Relação tricotômica de que inicialmente participou quando ainda candidato, de sorte a já não poder desunir o que a Constituição uniu. Como na liturgia católica do casamento.

30. Esta nossa conclusão ganha em robustez se voltarmos à afirmativa de ser o partido político, antes de tudo, uma pessoa jurídica do tipo associativo. Como tal, a ele se aplica a regra de que “ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado” (inciso XX do art. 5º). Do que decorre a licitude da desvinculação partidária, seja qual for a base de sua motivação. Sem que isto signifique, entretanto, prosseguir no exercício do mandato popular, que a tanto se opõe o sistema de comandos constitucionais em torno de um regime representativo que é eminentemente partidário, conforme visto. Até porque mandato é representação e representação é função. Quer dizer, “existe função quando alguém está investido no *dever* de satisfazer dadas finalidades em prol do *interesse de outrem*, necessitando, para tanto, manejar os poderes requeridos para supri-las” (Celso Antônio Bandeira de Mello, em *Curso de Direito Administrativo*, 23ª edição, Malheiros Editores, p. 68, agosto de 2007). Donde a serena dedução de que, *ao se demitir do dever de servir ao partido pelo qual foi eleito, o demissionário incide em renúncia tácita de mandato*. Renúncia lógica. Renúncia auto-evidente, porque a relação tripartite dos interesses, compromissos e valores que permeiam a disputa e o exercício do mandato popular é tão elementarmente expressão do regime representativo que não pode ser rompida assim discricionariamente, assim unilateralmente, assim caprichosamente pelo mandatário popular e partidário. De acordo, aliás, com recente e majoritária decisão que o Supremo Tribunal Federal exarou nos mandados de segurança nºs 26.602, 26.603 e 26.604, sessões plenárias dos dias 3 e 4 do fluente mês de outubro).

31. Foi precisamente no curso desse histórico julgamento plenário que perguntei e em seqüência respondi:

“(…) dentre esses direitos que o ex-filiado *já não leva pra casa*, já não carrega a tiracolo como se fosse a própria roupa do corpo ou uma bolsa de moedas, está o mandato parlamentar?

“Uma primeira resposta: se considerarmos que o mandato foi obtido em virtude de um obrigatório vínculo jurídico-partidário, a desfiliação não pode deixar de implicar uma perda do mandato. Perda, não como castigo ou sanção, visto que nenhum ato ilícito foi praticado. Porém como expressão de renúncia tácita. *Um abrir mão* da continuidade do exercício do mandato. Como sucederia com quem deixasse a condição de sócio de qualquer outra entidade da espécie associativa, ainda que estivesse a exercer cargo de direção. O apeiamento de ambas as condições seria automático”.

32. Na mesma oportunidade, ajuntei:

“Sucedede que essa voluntária desfiliação, quando inteiramente discricionária ou sem nenhuma outra justificativa que não seja o puro querer

subjetivo do até então associado, é uma opção que tem suas conseqüências. As conseqüências lógicas da escusa de deveres e do exercício de direitos que tenham a sua única razão de ser na permanência mesma da filiação. Estou a dizer: a desfiliação é ato voluntário que, uma vez formalizado, aparta o desfiliado do grêmio a que pertencia. *Corta-lhe o cordão umbilical partidário*. Deixando ele, ex-associado, de cumprir os deveres e exercer os direitos que eram próprios da filiação.

“Esse *bater em retirada*, emanação direta de uma constitucional autonomia de vontade, é direito potestativo que opera pelo automático desligamento partidário do parlamentar. O desligamento em si como o próprio objeto do direito subjetivo. Mas de sorte a reinvestir o partido, também por modo automático, na inteireza da sua composição numérico-parlamentar. Na integridade de sua bancada, tal como ressaída, com toda legitimidade, *da pia batismal* do voto popular. Recomposição que se dá pela convocação de quem já diplomado como primeiro suplente do partido ou coligação, conforme o caso. Pois somente assim é que se restaura a pureza de uma relação de direito que tanto faz o candidato depender do partido, no período de registro eleitoral e votação popular, quanto o partido depender do candidato já eleito, na subsequente fase de atuação parlamentar de um e de outro. Despontando claro o raciocínio de que, progressivamente abandonado pelos seus eleitos, *o partido se expõe ao risco mortal de zerar seus representantes legislativos e aí já não ter como exercitar o seu direito subjetivo a um funcionamento parlamentar*. Nem perante o Parlamento mesmo, nem perante o Poder Judiciário, para o manejo das conhecidas ações de controle concentrado de constitucionalidade (ADIns, ADCs, ADPFs)<sup>4</sup>. E se falo do parlamentar como representante do partido – e não somente do povo –, é porque a Magna Lei assim o diz, com todas as letras, nos §§ 2º e 3º do art. 55, tanto quanto no inciso VIII do art. 103.

“Acresce que o § 1º. do mesmo art. 17 da Lei Fundamental remete para os estatutos de cada grêmio político as “normas de disciplina e fidelidade partidária”. Isto, naturalmente, em prol do partido e em desfavor do filiado. *Saltando aos olhos* que a infidelidade máxima é alguém abandonar o partido após a investidura no mandato parlamentar. Daí a exegese da presunção de renúncia ao respectivo exercício, somente incabível se na própria Constituição Federal se preservasse, às expressas, a manutenção naquela investidura. Como fez – isto sim – com as hipóteses de que trata o art. 56,

---

<sup>4</sup>Constituição Federal de 1988, art. 103: “Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade: VIII – partido político com representação no Congresso Nacional”. Lei nº 9.882/99, art. 2º: “Podem propor argüição de descumprimento de preceito fundamental: I – os legitimados para a ação direta de inconstitucionalidade”. Inclua-se, aqui, a propositura do mandado de segurança coletivo, que, já dissemos, antessupõe representação partidária no Congresso Nacional (alínea *a* do inciso LXX da Constituição Federal).

todas elas no pressuposto do não-cometimento de infração (sabido que as normas veiculadas pelos incisos de I a VI do art. 55 pressupõem ilicitude de conduta parlamentar, que não é o caso dos autos)”.

33. É neste fluxo de idéias que vocalizo uma segunda síntese: todas as três comentadas funções (a processual, a de intermediação e a parlamentar) confirmam o regime da mais entranhada inserção dos partidos políticos no espectro constitucional do sistema representativo brasileiro. Sistema, então, que adiciona um ingrediente partidário à soberania do voto popular e ao poder-dever da representação que assiste a todo e qualquer detentor de mandato eletivo. Repito: *sistema que adiciona um ingrediente partidário à soberania do voto popular e ao poder-dever da representação que assiste a todo e qualquer detentor de mandato eletivo.*

34. Tal ingrediente partidário não desconfirma que todo o poder emana do povo, que se faz representar por aqueles a quem elegeu (parágrafo único do art. 1º da Constituição). Mas implica o reconhecimento de que: a) a soberania do voto popular é exercitada para sufragar candidatos-partidários, e não candidatos avulsos; b) os candidatos-partidários, eventualmente eleitos, se investem em cargos de representação binariamente popular e partidária mesma. Por conseguinte, o eleitor-soberano vota no candidato e no seu partido (isoladamente, ou em coligação, conforme repetidamente anotado), *para instaurar uma futura relação de representação que permaneça tridimensional*; quer dizer, o mandato que se ganhou por modo popular e partidário é de ser exercido como expressão de uma representatividade igualmente popular e partidária. Com o que se atende ao próprio conceito de soberania como o grau máximo do poder político (soberania vem de *super omnia*, a significar o que está acima de tudo e acima de todos).

35. É assim com a participação orgânica ou sinérgica das agremiações partidárias que a soberania popular brasileira decide, eleitoralmente, a cada quatro anos (tempo de uma legislatura e do mandato das chefias executivas, segundo o parágrafo único do art. 44 e o art. 82 da Constituição) - decide a cada quatro anos, dizíamos, *sob cujo esquadro político ideológico o país vai viver*. Esquadro que se impõe aos poderes eminentemente políticos da nossa República Federativa, que são os chefes do Poder Executivo e os parlamentares em geral; seja porque os primeiros se constituem nas figuras centrais de todo processo eleitoral e, depois, da vida institucional de cada unidade federativa (monopolizadores que são da iniciativa das leis orçamentárias e dirigentes supremos de toda a administração pública, esse focado espaço das políticas públicas, atividades e serviços de que fundamentalmente depende a qualidade de vida da população), seja porque todos eles, chefes do Poder Executivo e conjunto dos parlamentares, exercitam um grande rol de competências que só podem ser validamente *tocadas* se em regime

de atuação concertada. Esquadro, enfim, que, a toda evidência, não é de ser conspurcado e muito menos revogado a golpes de um tão arbitrário quanto unilateral e provinciano decisionismo.

36. Não que se ignore a forma dual de se estar num partido durante o processo eleitoral: a forma proporcional e a majoritária. Não que se desconheça o fato de que a Constituição mesma fez dos deputados federais uma instância de representantes do povo (art. 45), enquanto o Senado foi normado como instância de representação dos estados e do Distrito Federal (art. 46). Mas tudo isso tem que ser interpretado em harmonia com, pelo menos, três anteriores e fundamentais comandos: a) o povo é a fonte de todo o poder governamental, exercendo tal poder por meio de *representantes eleitos* (todos, sem exceção, conforme o parágrafo único do art. 1º); b) a primeira forma de exercício da soberania popular está no sufrágio universal e no voto direto e secreto (art. 14, *caput*); c) a filiação partidária é condição *sine qua non* de elegibilidade (toda elegibilidade política, insista-se, a teor do inciso V do § 3º do art. 14).

37. Com efeito, é preciso conciliar as respectivas interpretações, a partir de uma preponderância que somente cabe àqueles três anteriores e fundamentais comandos constitucionais. Donde a imperiosa compreensão de que, ao falar dos deputados federais como representantes do povo (“A Câmara dos Deputados compõe-se de representantes do povo, eleitos, pelo sistema proporcional, em cada estado, em cada território e no Distrito Federal”), *a nossa Lei Maior não recusou ao presidente da República e aos senadores a condição de legítimos detentores de uma representação popular* (isto seria uma grosseira negação ao parágrafo único do art. 1º e à parte inicial da cabeça do art. 14). Ela falou do povo, é certo, porém como categoria *demográfica*. Não em sentido propriamente político ou como instância de poder soberano.

38. Na matéria, o que a nossa Lei Fundamental ordenou foi o seguinte: a) o número dos deputados federais a eleger em cada qual das três unidades da Federação (estado, território e Distrito Federal) *é proporcional à respectiva população* (mesma proporcionalidade populacional que se lê no inciso IV do art. 29, a respeito do número de vereadores por município); b) o sistema de votação de tais parlamentares *é o proporcional*, na acepção de que operante pela conjugação de dois quocientes: um quociente eleitoral e um quociente partidário (tal como densificados pelos arts. 106, 107 e 108 do Código Eleitoral brasileiro<sup>5</sup>).

---

<sup>5</sup>Eis os textos: “Art. 106. Determina-se o quociente eleitoral dividindo-se o número de votos válidos apurados pelo de lugares a preencher em cada circunscrição eleitoral, desprezada a fração se igual ou inferior a meio, equivalente a um se superior”. “Art. 107. Determina-se para cada partido ou coligação o quociente partidário, dividindo-se pelo quociente eleitoral o número de votos válidos dados sobre a mesma legenda ou coligação de legendas, desprezada a fração”. “Art. 108. Estarão eleitos tantos candidatos registrados por um partido ou coligação quantos o respectivo quociente partidário indicar, na ordem da votação nominal que cada um tenha recebido”.

39. Já no tocante à redação do art. 46 (“O Senado Federal compõe-se de representantes dos estados e do Distrito Federal, eleitos segundo o princípio majoritário”), com seu § 1º (“Cada estado e o Distrito Federal elegerão três senadores, com mandato de oito anos”), cuida-se de dispositivos que encerram dois núcleos semânticos. O segundo, consubstanciado na regra de que o número de senadores é igual para o Distrito Federal e os estados-membros, independentemente do tamanho das respectivas populações (critério por unidade federativa, portanto, e não por quantitativo populacional). O primeiro núcleo deôntico, a seu turno, consubstanciador de um sistema de votação que *secundariza* o coletivo partidário em favor do desempenho individual dos candidatos. Noutros termos, por esse princípio de votação é considerado eleito quem obtém, pessoalmente, a maioria dos votos válidos apurados. Logo, princípio que não conduz à disputa entre partidos ou coligações, uns perante os outros, (coletivamente, então), mas entre os próprios candidatos em sua concreta individualidade. Cidadãos contra cidadãos, conforme acentuei no voto que emiti por ocasião do julgamento daqueles referidos mandados de segurança, no STF.

40. É o mesmo princípio que timbra a eleição para o cargo de presidente da República (§ 2º do art. 77 da Constituição), que também não foi topicamente referido como representante do povo. Nem do povo nem de nenhuma das pessoas políticas de natureza federada. Não se podendo, aqui, negar o óbvio: nesse tipo de competição federal *homem-a-homem*, candidato *versus* candidato, o prestígio individual tende a suplantar o partidário. A luta que se trava envolve pessoas já mais avançadas em idade cronológica (mínimo de 35 anos) e, portanto, com maior possibilidade de afirmação profissional e ideológica. Pessoas de um mais disseminado conhecimento junto ao corpo de eleitores. Mas essa dependência eleitoral menor do partido não se confunde com independência. Não significa *desideologia* partidária ou coligacional. *Desrepresentação* em toda a linha, do povo ao partido. Liberdade para se metamorfosear em ave de arribação, pouco importando se faz inverno ou verão. Seria um salto interpretativo chapadamente acrobático, entendo, sem nenhuma rede de proteção constitucional. Um atentado ao método ou processo de interpretação sistemática da Constituição, quando se sabe que toda interpretação jurídica, “ou é sistemática ou não é interpretação” (Juarez Freitas, citado, ainda uma vez, pelo Ministro Cezar Peluso (p. 29)).

41. Sem prejuízo destas proposições, e atento à diretriz hermenêutica de que a Constituição não tem palavras inúteis, admito que o art. 46 faz da Câmara dos Deputados Federais uma instituição preponderantemente republicana, como faz do Senado Federal uma instituição marcadamente federativa. Mas sem que isto signifique negar à Câmara o desempenho de misteres federativos, nem ao Senado o desempenho de misteres republicanos. Até porque deputados federais e senadores são membros de um Congresso Nacional que desempenha multitudinárias funções

que ora têm na forma republicana de governo a sua base de inspiração e balizamento, ora têm na forma federativa de Estado a sua justificativa e limites.

42. Nesse ritmo argumentativo, e já me encaminhando para o fecho deste voto, tenho que todos os exercentes de mandato eletivo federal (com seus equivalentes nas pessoas federadas periféricas) estão vinculados a um modelo de regime representativo que faz do povo e dos partidos políticos uma fonte de legitimação eleitoral e um *locus* de embocadura funcional. Tudo geminadamente, como verdadeiros irmãos siameses. Donde o instituto da representatividade binária, incompatível com a tese da titularidade do mandato como um patrimônio individual ou propriedade particular.

43. Respondo, pois, afirmativamente à consulta que nos é dirigida, para assentar que uma arbitrária desfiliação partidária implica desqualificação para se permanecer à *testa* do cargo político-eletivo. Desqualificação que é determinante da vaga na respectiva cadeira, a ser, então, reivindicada pelo partido político abandonado. É a única resposta que me parece rimada com a Constituição, toante e consoantemente, conforme procurei demonstrar. Convicto de que é no devocional respeito a ela, Constituição, que se propicia à sociedade o máximo de segurança jurídica. Afinal, só a Constituição governa quem governa. Governa permanentemente quem governa temporariamente.

44. É como voto, permitindo-me lembrar postura hermenêutica entusiasticamente recomendada pelo imortal Geraldo Ataliba: não se pode interpretar a Constituição como se ela fosse uma fortaleza de paredes indestrutíveis em torno dos mais excelsos valores, porém fechada com portas de papelão.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Senhor Presidente, após um voto com a categoria deste que a Corte acaba de ouvir, o silêncio seria a melhor forma de prestar uma homenagem à cultura jurídica do eminente Ministro Carlos Ayres Britto. Mas não posso deixar, até em homenagem a toda a fortaleza de fundamento que aqui foi posta, de tecer sucintas considerações, reafirmando posicionamento já aqui assumido, quando esta Corte respondeu a consulta anterior, referente às eleições proporcionais. E vou fazê-lo em forma de enunciados para sintetizar o meu pensamento, que segue a linha tão bem exposta aqui pelo Ministro Carlos Ayres Britto, repete alguns dos fundamentos já expostos, mas traz também outras mensagens.

1. Primeiramente, afirmo que a fidelidade partidária é indispensável ao fortalecimento das instituições políticas. É tão necessária que o art. 14, § 3º, inciso V, da Constituição Federal, exige, como condição absoluta de elegibilidade, que o candidato esteja filiado a um partido. Todos nós sabemos que não há palavras

inúteis na Constituição e que de todas as suas mensagens conseqüências são geradas.

2. A valorização do candidato em detrimento do partido tem propiciado situação que facilita a migração partidária, muitas vezes com finalidade meramente eleitoral ou pessoal, em face da ausência de compromisso com os programas partidários. Esse proceder não está autorizado nem explicitamente nem implicitamente pela Constituição Federal; esse proceder se choca frontalmente com os postulados e princípios que a Constituição cria como sistema político.

3. No instante em que há liberdade de organização partidária, a fidelidade partidária é uma necessidade de natureza absoluta, que gera conseqüências de rompimento imediato.

4. É indiscutível a tese de se fortalecer a fidelidade partidária para os candidatos dos cargos do Poder Executivo e do Legislativo, sob pena de o sistema ficar com uma função horizontal para as eleições proporcionais e outra vertical, com efeitos em desarmonia com a Constituição Federal, para as eleições partidárias.

5. O eleito, conseqüentemente, passa a ser obrigatoriamente um representante do partido a que está filiado. No instante em que quebra a fidelidade prometida ao partido, renunciando está à condição de representá-lo no Executivo e/ou no Legislativo, perdendo o direito subjetivo de exercer o cargo ocupado, o qual foi adquirido com toda a vinculação ao partido. Sem essa vinculação, nunca teria chegado ao cargo que está ocupando.

6. Não se pode afastar, também, a vinculação direta do candidato, tanto nas eleições majoritárias como nas proporcionais, aos ideais defendidos pelo partido. Tanto assim é que, durante a campanha, as bandeiras do partido – tanto no sentido literal, como no sentido figurado – representam a plataforma partidária.

A Constituição Federal de 1988 consagra, de modo implícito, o instituto da fidelidade partidária nas mensagens dos art.s 14 e 17.

O primeiro, ao dispor sobre as condições de elegibilidade, com maior destaque para o § 3º, que determina, no seu inciso V, a filiação partidária como uma das exigências para o cidadão postular uma candidatura a qualquer cargo eletivo.

O Capítulo V, que trata dos partidos políticos, estabelece no art. 17 que:

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.

§ 1º É assegurada aos partidos políticos autonomia para definir sua estrutura interna, organização e funcionamento e para adotar os critérios de escolha e o regime de suas coligações eleitorais, sem obrigatoriedade de vinculação entre as candidaturas em âmbito nacional, estadual, distrital ou municipal, devendo seus estatutos estabelecer normas de disciplina e fidelidade partidária.

§ 2º Os partidos políticos, após adquirirem personalidade jurídica, na forma da lei civil, registrarão seus estatutos no Tribunal Superior Eleitoral.  
[...]

Assim, os partidos farão imperar todas as normas por eles aprovadas e, especialmente, a norma de fidelidade partidária.

7. Ao determinar que os estatutos partidários incorporem normas de fidelidade e disciplina partidárias, a Constituição está outorgando aos partidos ampla margem de autonomia para que regulem os institutos e suas normas organizacionais e programáticas, com maior ou menor rigor, bem como reivindicuem para si as vagas ocupadas no Executivo e no Legislativo quando os candidatos que por eles foram eleitos – em eleição que se deu segundo seus objetivos e programas estabelecidos – abandonarem a vinculação assumida.

8. Para se candidatar, o cidadão deve ser obrigatoriamente filiado a um partido político cuja disciplina deverá orientar seu desempenho parlamentar até mesmo depois de eleito. Portanto, pressuposto indispensável para a candidatura – e, por conseguinte, para a aquisição e exercício do mandato eletivo –, a filiação partidária exigida pela Constituição é fator determinante da fidelidade partidária, no sentido de exigir obediência às normas doutrinárias e programáticas, e as diretrizes estabelecidas pelos órgãos de direção dos partidos, nos termos do seu estatuto.

9. O conceito de fidelidade partidária não pode dissociar-se do conceito de democracia. Para que a democracia brasileira prospere, é desejado proteção ao sistema de fidelidade partidária, com as conseqüências geradas quando quebrada, tendo acesso aos cargos do Legislativo ou do Executivo.

Porém o instituto da fidelidade partidária deve colocar na balança dois valores cruciais: o partido e o indivíduo. Esses valores o eminente Ministro Carlos Ayres Britto bem realçou em seu voto. Esta deve ser a linha limítrofe da nova regulamentação: interesse do partido levado ao extremo tende ao totalitarismo; por outro lado, o livre arbítrio do eleito leva ao desrespeito profundo para com o eleitor.

A fidelidade partidária almejada deve buscar o equilíbrio entre os dois valores sem acarretar prejuízos ao sistema democrático; pelo contrário, aperfeiçoando-o, levando ao cúmulo os postulados do Estado de direito.

Em razão disso, a mudança de partido por quem ocupa cargo eletivo gera perda do mandato, por descumprir aquilo que venho sempre chamando de “negócio jurídico eleitoral”. Em consequência, os partidos e coligações tinham o direito de preservar a vaga obtida pelo sistema eleitoral majoritário quando havia pedido de cancelamento de filiação ou de transferência do candidato eleito ou do partido para outra legenda. Esta consequência é decorrente das obrigações que o candidato assumiu com o partido e com o seu eleitor, tudo a bem do espaço para a sua eleição.

Então, Senhor Presidente, com meus renovados louvores ao voto do eminente relator, acompanho-o integralmente.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Senhor Presidente, entendo que constitui um pressuposto do nosso sistema constitucional que o eleito exerça seu mandato no partido que o elegeu. A Constituição, embora discipline detalhadamente a existência dos partidos políticos, não cogitou dessa especial circunstância da migração de um partido para o outro porque repugna à idéia do sistema vigente essa possibilidade.

O fato só vem a julgamento neste Tribunal em função do cenário que se manifestou nos últimos anos, com uma desenfreada fuga de partidos por parte dos eleitos e por motivos completamente arbitrários. Estamos tratando aqui, portanto, dessa migração arbitrária. Há hipóteses em que essas transferências de partido se justificam.

Estou inteiramente de acordo com o brilhante voto do eminente relator. Realmente um dos melhores votos que já ouvi até hoje neste Tribunal Superior Eleitoral.

Entretanto, permito-me apenas uma observação: a idéia de esta migração constituir uma espécie de renúncia tácita não me parece apropriada, porque a renúncia tem a ver com intenção. Assim, não pode haver uma renúncia tácita que contrarie a intenção. E a intenção daqueles que abandonam o partido não é a de deixar o exercício do mandato.

Assim, apenas substituindo a expressão “renúncia tácita” pela idéia de desqualificação do mandato devido ao abandono do partido, acompanho o relator.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Senhor Presidente, tendo ouvido atentamente o voto do eminente Ministro Carlos Ayres Britto, resta-me ainda uma preocupação.

Ultimamente temos assistido a um fenômeno interessante: aquilo que em princípio deveria ser uma decisão tomada em âmbito político tem sido trazido, de uma certa maneira, ao Tribunal Superior Eleitoral.

Questões que sabemos estarem na agenda do Congresso Nacional, mas que, por uma ou outra razão, não têm obtido naquela Casa um consenso que permita sua disciplina, o que as traz para este Tribunal.

E, em razão dessas circunstâncias, temos ouvido, e até lido, editoriais em que se aponta uma certa inversão de papéis institucionais quando o Tribunal responde a uma consulta, pois é acusado de estar legislando.

É evidente que há um retumbante equívoco nessa afirmação. O Tribunal, definitivamente, não faz – e nem teria pretensão de fazer – aquilo que não está sob a sua competência constitucional.

O Tribunal apenas responde às consultas que lhe são formuladas, até em homenagem àqueles que as formulam e ao interesse que motiva tais consultas.

O Tribunal não pode é deixar uma consulta sem resposta. Ou seja, o Tribunal não será omissivo.

A questão torna-se interessante porque aquilo que aparentemente poderia ser uma discussão de índole exclusivamente política, por meio da consulta – e como a competência deste Tribunal é interpretar a legislação eleitoral –, recebe, muitas vezes, uma resposta jurídica.

E, nesse ponto, parece-me que o voto do Ministro Carlos Ayres Britto é irrepreensível. Vossa Excelência fez um trabalho exaustivo, completo, sobre toda a disciplina dos partidos políticos no texto constitucional.

Com esse esclarecimento, afirmo que, ao responder a uma consulta, o Tribunal não está legislando, mas fazendo uma interpretação sistemática do ordenamento jurídico, entendido como um todo: a Constituição Federal, o Código Eleitoral, a Lei Eleitoral e, inclusive, as resoluções deste Tribunal.

E se aparentemente não existe um dispositivo explícito, a interpretação da Corte é dinâmica, construtiva, no sentido de dar completude ao ordenamento jurídico.

Achei importante fazer essas considerações, tendo em vista que há algumas dificuldades que, pelo menos a meu juízo, se avizinham: ao definirmos a questão do ponto de vista constitucional e eleitoral, haverá, seguramente, assuntos que deverão ser objeto de disciplina, por exemplo, se a Justiça Eleitoral será competente para examinar o caso.

O entendimento atual é de que os conflitos que se dão no âmbito dos partidos políticos deverão ser julgados pela Justiça Comum. Porém, será um processo ou um procedimento, com o perdão da distinção do administrativista? Nós, caso sejamos competentes, atuaremos em sede administrativa ou em sede eleitoral?

Então, essa disciplina, entre outras – por exemplo, definir quais serão os contornos da incompatibilidade ideológica que afirmamos aqui no julgamento da

Consulta nº 1.398 –, são questões sobre as quais o Tribunal, a partir de agora, proclamado o resultado, certamente deverá se debruçar. E, mais uma vez, louvando a participação do eminente ministro relator e parabenizando-o, com muito carinho, acompanho Sua Excelência.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI: Senhor Presidente, na ocasião da resposta à consulta trazida a este Tribunal no dia 27 de março deste ano, eu não estava presente. Tive, pois, o cuidado de obter esse acórdão e o de lê-lo com a maior das atenções. Ler, principalmente, o voto do eminente ministro relator, Cesar Rocha, o longo voto do Ministro Peluso – muito bem fundamentado – e o voto de Vossa Excelência, os três juízes que mais pensaram, meditaram e disseram naquele julgamento.

Embora não tenha participado daquele julgamento, por um natural interesse pelas coisas do Tribunal vi que a decisão tomada ao responder àquela consulta, foi submetida ao crivo do Supremo Tribunal Federal, sendo inteiramente acolhida por ele, não obstante a votação majoritária; o que nada quer dizer, pois um Tribunal de onze, que decidiu por oito, decidiu definitivamente.

Excluídas as peculiaridades da eleição proporcional, mencionadas em todos os votos e muito bem exploradas no voto do Ministro Peluso, a matéria proposta hoje é absolutamente idêntica àquela.

Nessas mínimas considerações, estou acompanhando o voto do Ministro Carlos Ayres Britto, no sentido de responder afirmativamente à consulta.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Senhor Presidente, quando tive a honra de proferir meu voto a respeito da consulta precedente, insisti muito sobre as conseqüências da eleição proporcional na condução do meu raciocínio. Não o farei agora, até porque o voto do eminente ministro relator é muito sólido. Não desenvolverei agora argumentação sobre a circunstância de que não ser proporcional a eleição não retira a validade da conclusão daquela consulta.

Não obstante acompanhando integralmente a conclusão do eminente ministro relator, vou aliar-me à ressalva do eminente Ministro Ari Pargendler. Até porque, não apenas naquele voto em particular, mas sobretudo no que proferi em mandado de segurança no Supremo Tribunal Federal, insisti em que essa conseqüência não me parece que possa ser justificada a título de renúncia, que é um ato espontâneo, que tende à cessação, à extinção do mandato.

Desenvolvi ali, no mandado de segurança, um pouco mais longamente, o meu raciocínio, tentando demonstrar que se trata, pura e simplesmente, de um efeito jurídico ligado à previsão de um fato objetivo, tal como, por analogia, em *mutatis mutandis*, se dá com um mandato negocial em que, perante certos fatos, como por exemplo, a morte, o mandato se extingue. Isto é, basta que sobrevenha o fato previsto numa norma jurídica ou num sistema jurídico para que, automaticamente, do mundo jurídico apareça, como consequência, a extinção do mandato.

É o que ocorre no caso. Isto é, diante do fato do objetivo da desfiliação partidária imotivada, surge no mundo jurídico a consequência da perda desse mandato, independentemente da intenção ou não que possa ser atribuída ao candidato.

Com essa ressalva, e louvando mais uma vez o belíssimo voto do eminente ministro relator, acompanho Sua Excelência.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI: Senhor Presidente, gostaria também de, nesse particular, aderir à fundamentação do voto do eminente Ministro Peluso.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Quanto à ressalva?

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI: Que não se trata de renúncia.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO (relator): Farei uma adaptação.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Cogitei, quando veiculei a matéria, de uma desqualificação por ato próprio do detentor do mandato.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Na verdade, é um ato incompatível com a subsistência do mandato.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Insubsistente.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO (relator): O Ministro Caputo falou de incompatibilidade.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Foi exatamente o exemplo que dei: a transação de uma dívida que é objeto de um recurso. Quer dizer, pratica-se um ato incompatível com a vontade de recorrer.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): É como se pudesse haver duas visões: uma quanto à impossibilidade da candidatura avulsa e outra, uma vez eleito, quanto à detenção do mandato sem o respaldo do partido político. O ministro relator realmente proferiu um voto fundamentado, burilado.

É certo que se tem, nas eleições proporcionais, mais um argumento, que é o da distribuição das cadeiras mediante os votos atribuídos à legenda. Mas isso não altera a percepção da Carta, o que se contém na Carta, como a revelar – o que foi muito bem salientado pelos colegas, principalmente pelo relator – um grande sistema a ser considerado, a partir até mesmo da condição de elegibilidade, que é a filiação partidária: a lei a requer com antecedência mínima de um ano. O estatuto do partido pode prever prazo maior.

Também o que se contém no art. 17, § 1º, da Constituição Federal, sobre a previsão no estatuto de regras próprias à disciplina e à fidelidade partidária, não está jungido às eleições proporcionais. Não há a distinção no preceito. É abrangente, apanhando, portanto, as eleições majoritárias.

Tem-se a exigência de filiação; a escolha, como salientado pelo relator, do candidato em convenção do partido; o financiamento, em parte, da campanha eleitoral pelo partido, via fundo partidário; a questão alusiva ao horário da propaganda eleitoral gratuita, como ressaltado por Vossa Excelência, para quê? Para que tantas exigências se, após a vinculação candidato-partido – estabelecida a mais não poder – ele, candidato, logrando êxito, pode simplesmente virar as costas ao partido que lhe respaldou a caminhada?

Apontou-se muito, explorou-se que, no preceito exaustivo referente à perda do mandato – e ocorre a abrangência a apanhar o Senado Federal, a eleição majoritária –, não há referência ao abandono do partido, ao abandono, portanto, da sigla que endossou a eleição como causa dessa perda.

O mesmo raciocínio, porém, deve ser emprestado ao artigo que se segue, que é o art. 56. No rol das situações que não acarretam a perda do mandato pelo deputado e pelo senador, não está a desfiliação, o abandono do partido que implicou o sucesso nas urnas. Mais do que isso, há um equilíbrio, e esse equilíbrio se faz presente – o equilíbrio, é certo, mitigado – nas diversas esferas, nas eleições proporcionais e também nas eleições majoritárias, que decorrem da vontade dos eleitores.

Sabemos que, em relação às eleições majoritárias, o número do candidato é o número da sigla partidária e, evidentemente, há uma razão de ser nessa identificação, na tomada do número da sigla para designar o próprio candidato. A razão de ser é o elo que existe, inafastável, durante o mandato – a não ser presente uma razão social, forte, aceitável –, o elo entre o candidato e o partido.

Não há cassação, muito menos cassação decorrente da caça em si, a se assentar a partir do ordenamento jurídico, Vossa Excelência esclareceu bem nesta resposta à consulta. Estamos a interpretar o arcabouço normativo. O nosso ato é vinculado. Não há cassação, o que há é um ato de vontade do próprio detentor do mandato, que ressaltai – e não creio haja um vocábulo mais preciso para se designar o fenômeno –, desqualifica-se para o próprio exercício.

A atuação do Tribunal Superior Eleitoral foi facilitada com o pronunciamento do Supremo nos mandados de segurança de nºs 26.602, 26.603 e 26.604. E, quanto às dúvidas levantadas a respeito da competência, o Supremo sinalizou a respeito, ao revelar, quanto ao processo administrativo de justificação de desfiliação do partido, ser competente a Justiça Eleitoral. E não haverá apenas um conflito de interesses entre partidos. Haverá um conflito de interesses envolvendo mandatos, e, sobre a persistência, ou não, do mandato, de início, competente é a Justiça Eleitoral. Deve, portanto, o processo, ainda que jurisdicional, ter tramitação na própria Justiça Especializada, na jurisdição especializada cível e penal, que é a Eleitoral.

Cumprimentando mais uma vez o relator, Ministro Carlos Ayres Britto, pela proficiência do voto, um voto realmente estudado, apresentando respostas a várias questões, acompanho Sua Excelência e folgo em perceber que a decisão da Corte é unânime.

Há na consulta, pelo menos ao primeiro exame, certa impropriedade no que se alude à coligação. Quer dizer, a vinculação não é à coligação, a vinculação é ao partido. A coligação é uma ficção jurídica que ocorre para se arregimentar forças e se lograr êxito e, depois da eleição, ela deixa de existir, valendo notar que as cadeiras são distribuídas considerados os votos de cada uma das siglas que a compuseram. Para isso é que os dois primeiros algarismos do número de candidato correspondem ao partido.

A resposta é, portanto, positiva. Persiste a vinculação ao partido que indicou o eleito, seja titular, vice ou suplente.

### **EXTRATO DA ATA**

Cta nº 1.407 – DF. Relator: Ministro Carlos Ayres Britto – Consulente: Nilson Mourão, deputado federal.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, respondeu positivamente à consulta.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Caputo Bastos, Gerardo Grossi e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral eleitoral.

---

Notas taquigráficas dos Ministros Cezar Peluso e Caputo Bastos sem revisão.

**RESOLUÇÃO Nº 22.627**  
**Petição nº 2.710**  
**Brasília – DF**

Relator: Ministro Marcelo Ribeiro.

Requerente: Federação Brasileira de Associações de Fiscais de Tributos Estaduais (Febrafite), por seu presidente.

**Petição. Servidor do fisco. Alteração do entendimento firmado na Res.-TSE nº 19.506/96. Direito a afastamento remunerado. Impossibilidade.**

– A Lei Complementar nº 64/90 estabeleceu distinção entre o servidor público efetivo comum e aqueles aludidos em seu art. 1º, II, *d*, aos quais não se assegura o afastamento remunerado pretendido.

– Pedido indeferido.

Resolvem os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, indeferir o pedido, nos termos do voto do relator.

Brasília, 13 de novembro de 2007.

Ministro CEZAR PELUSO, vice-presidente no exercício da presidência –  
Ministro MARCELO RIBEIRO, relator.

---

Publicada no *DJ* de 7.12.2007.

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Senhor Presidente, trata-se de petição da Federação Brasileira de Associações de Fiscais de Tributos Estaduais (Febrafite).

O pedido foi assim formalizado (fl. 3):

[...] possibilidade de alteração do posicionamento adotado na Res.-TSE nº 19.506/96, no sentido de garantir aos servidores do Fisco o mesmo direito conferido aos servidores em geral quando concorrer em pleito eleitoral, ou seja: garantia da percepção de remuneração integral no período de afastamento (6 meses), vez que não há vedação expressa na Lei Eleitoral ordinária. Contudo, acaso esta Corte tenha entendimento diverso, que reconheça o direito, ao menos, nos 3 (três) meses anteriores às eleições, conforme previsto no [...] dispositivo legal (art. 1º, II, *l* da LC nº 64/90).

Alega que a resolução em comento, ao estabelecer no item II o afastamento não-remunerado aos servidores do Fisco, conferiu-lhes tratamento diferenciado *in pejus*.

Sustenta que (fls. 2-3)

Pela regra geral aplicada aos Servidores Públicos (art. 1º, II, *l* da LC nº 64/90), [...] está garantido o direito à percepção de vencimentos pelo menos nos 3 (três) meses anteriores ao pleito. Entendimento este que já havia sido adotado por este Tribunal na Res. nº 18.136/92.

Nesse sentido, cita decisão proferida no Mandado de Segurança nº 70008490187/RS.

A Assessoria Especial informa às fls. 7-11.

É o relatório.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO (relator): Senhor Presidente, destaco da informação da Assessoria Especial (fls. 9-11):

[...] considera-se que a Res. nº 19.506/2006 ao dispor que “os servidores do fisco não fazem jus ao afastamento remunerado, que beneficia os servidores em geral” não incide em “tratamento diferenciado *in pejus*” ou, em outras palavras, não afronta o princípio constitucional da isonomia.

A Lei Complementar nº 64/90 ao dispor sobre a categoria específica ao art. 1º, II, *d*, não prevê a prerrogativa do afastamento remunerado, tal como o faz para o servidor público efetivo comum, disciplinado no mesmo art. 1º, inciso II, alínea *l*.

Entende-se que o legislador ordinário, intencionalmente, estabeleceu a distinção jurídica, entre o servidor público efetivo comum – que goza da prerrogativa de afastar-se remuneradamente do cargo por três meses – em face daqueles, cujas funções são incompatíveis com o exercício de cargo eletivo e demandam prazos de desincompatibilização.

Nesse sentido, aduz o REspe nº 12.835 – RS, relator Ministro Diniz de Andrada:

## VOTO

“(…)

Improcede também a afirmativa da recorrente no sentido de que o lapso temporal de três meses para o servidor público afastar-se do cargo,

fixado no art. 1º, inciso II, alínea *l*, da Lei Complementar nº 64/90, se refere a “todos os detentores de cargos públicos” (fls. 55). Em verdade, tal prazo beneficia tão-somente aqueles funcionários públicos não abrangidos por outras normas da referida lei complementar, como, por exemplo, os servidores do Fisco, sujeitos não ao afastamento de três meses, mas sim à desincompatibilização nos seis meses anteriores ao pleito (art. 1º, inciso II, alínea *d*).

Aliás, o Tribunal Superior Eleitoral, ao responder à Consulta-DF nº 73, deixou consignado que os funcionários do Fisco estão sujeitos ao prazo de desincompatibilização de 6 meses para vereador e “não fazem *jus* ao afastamento remunerado, que beneficia os servidores em geral. Lei Complementar nº 64, de 1990, art. 1º, II, alínea *d* (Res. nº 19.506, rel. Min. Pádua Ribeiro, *DJ* de 10.5.96, p. 15.167).

No caso dos autos, o Tribunal Regional Eleitoral gaúcho constatou, com base na legislação estadual pertinente, que a recorrente, Auditora de Finanças Públicas, ‘detinha competência, mesmo que indireta, no lançamento de impostos de caráter obrigatório, (...), com a conseqüente atribuição de decidir sobre casos de imunidade, não-incidência e isenção’ (fl. 44). Assim, não há como afastar a incidência do art. 1º, inciso II, alínea *d*, da Lei Complementar nº 64/90 à hipótese examinada (...)’ (grifos não originais).

Desse modo, o servidor público previsto na alínea *l*, do inciso II do art. 1º da LC nº 64/90 não é incompatível com o exercício do cargo eletivo, facultando-lhe a lei tão-somente, a prerrogativa de afastar-se remuneradamente de seu cargo, para o fim de concorrer ao cargo eletivo.

Todavia, a categoria elencada na alínea *d*, do inciso II, do art. 1º é incompatível com o exercício do mandato eletivo, qual seja, os que 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.

*Ante o exposto, entende-se não haver direito ao afastamento remunerado do servidor do Fisco, com respaldo na alínea d, do inciso II do art. 1º da Lei Complementar nº 64/90.*

Adoto os fundamentos lançados na informação da Asesp.

Com efeito, a Lei Complementar nº 64/90 estabeleceu distinção entre o servidor público efetivo comum e aqueles aludidos em seu art. 1º, II, *d*, aos quais não se assegura o afastamento remunerado pretendido.

Quanto à hipótese defendida pela Federação, de que ao menos seja conferido o direito à remuneração nos três meses anteriores ao pleito, entendo que fica inviabilizada ante a norma legal.

Assim, voto no sentido de indeferir o pedido, mantendo o entendimento de que o servidor do Fisco não tem direito a afastamento remunerado para concorrer a cargo eletivo, tendo em vista que vem do próprio legislador ordinário a distinção jurídica entre o servidor público efetivo comum e as funções exercidas por determinada categoria de servidores públicos, no caso, do Fisco (alínea *d* do inciso II do art. 1º da LC nº 64/90).

## EXTRATO DA ATA

Pet nº 2.710 – DF. Relator: Ministro Marcelo Ribeiro – Requerente: Federação Brasileira de Associações de Fiscais de Tributos Estaduais (Febrafite), por seu presidente.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, indeferiu o pedido, na forma do voto do relator. Ausente, sem substituto, o Ministro Marco Aurélio.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Cezar Peluso. Presentes os Srs. Ministros Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Marcelo Ribeiro, Arnaldo Versiani e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral eleitoral.

---

### RESOLUÇÃO Nº 22.654 Consulta nº 1.445 Brasília – DF

Relator: Ministro Arnaldo Versiani.

Consulente: Marcio Luiz França Gomes, deputado federal.

**Consulta. Suspensão do recebimento de cotas do Fundo Partidário em caso de desaprovação total, ou parcial, da prestação de contas.**

**1. Não se conhece de consulta, quando certos pontos se assentam em pressupostos de fato, que dependem do exame concreto de cada uma das situações objeto de indagação.**

**2. Não há prazo para a Justiça Eleitoral apreciar e julgar as contas dos partidos políticos.**

**3. Consulta não conhecida, quanto às cinco primeiras indagações, e respondida negativamente, no tocante à sexta e última indagação.**

Resolvem os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, não conhecer das primeiras cinco indagações e responder negativamente à sexta, nos termos do voto do relator.

Brasília, 27 de novembro de 2007.

Ministro CEZAR PELUSO, vice-presidente no exercício da presidência –  
Ministro ARNALDO VERSIANI, relator.

---

Publicada no *DJ* de 21.12.2007.

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: Senhor Presidente, trata-se de consulta formulada por Márcio Luiz França Gomes, deputado federal, da qual constam os seguintes questionamentos (fls. 9-10):

“1. Existindo demonstração de que o partido político, ao correr dos anos, vem se empenhando em apresentar contas melhores e mais adequadas, pode a Justiça Eleitoral, ao apreciar suas contas anuais, deixar de impor a pena de suspensão das cotas do fundo partidário pelo prazo de um ano e propor um termo de ajustamento para a adequação das contas nos exercícios seguintes?

2. Pode a Justiça Eleitoral, caso entenda ser hipótese de rejeição de contas, servir-se do princípio da proporcionalidade/razoabilidade para dosar a pena de suspensão das contas do fundo partidário, fixando-a em prazo inferior a um ano ou deixando de repassar apenas parcela das cotas do Fundo Partidário a que teria direito o partido político?

3. A inexistência de irregularidade com verbas oriundas do Fundo Partidário pode ser critério levado em conta para mitigar a sanção?

4. Na hipótese de haver irregularidade no manuseio de recursos do Fundo Partidário, a extensão da lesão pode ser parâmetro a ser considerado pela Justiça Eleitoral, na forma como se faz hoje para subtração do tempo de propaganda político-partidária desvirtuada das finalidades do art. 45 da Lei nº 9.096/95?

5. A demonstração, por parte do partido, do propósito de colaborar com a prestação de contas e ajustar sua contabilidade às exigências da Justiça Eleitoral também podem ser consideradas circunstâncias que minoram a pena que eventualmente venha a ser imposta, com supedâneo no art. 37 da Lei nº 9.096/95?

6. Existe prazo para o julgamento das prestações de contas dos partidos políticos que, descumprido, inviabilize a imposição de pena no caso de desaprovação das contas do partido político? Esse prazo poderia ser o indicado no art. 14 da Lei nº 8.433/92 (lei esta inúmeras vezes invocadas na Res.-TSE n. 21. 881 como substrato legal para procedimento que indica a norma regulamentar)?”.

A Assessoria Especial da Presidência (Asesp) manifestou-se às fls. 14-31.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI (relator): Senhor Presidente, assim se manifestou a Assessoria Especial da Presidência (Asesp), no bem elaborado parecer de fls. 14-31, sobre as cinco primeiras indagações formuladas na consulta:

“(…)

Trazemos primeiramente a cotejo trecho do voto que conduziu o Ac. nº 94, de 19.11.98, de que foi relator o Min. Maurício Corrêa, que bem traduz a exigibilidade de prestação de contas pelos partidos:

(…) A Constituição Federal, em seu art. 17, inciso III, exige que a prestação de contas se faça pelos partidos políticos perante a Justiça Eleitoral. Assim é porque as agremiações partidárias recebem recursos do Fundo Partidário (Constituição Federal, art. 17, § 3º), formado por multas e penalidades aplicadas nos termos do Código Eleitoral, bem assim por recursos financeiros que lhes forem destinados em lei, e dotações orçamentárias da União (art. 38 da Lei nº 9.096/95). Essa a razão da necessidade da apresentação da movimentação contábil dos partidos. Destinados esses recursos financeiros aos partidos políticos, incumbe-lhes o dever de prestar contas, anualmente, e demonstrar a sua aplicação.

5. Lançada a premissa constitucional da motivação da exigibilidade de prestação de contas pelos partidos políticos, o corolário para o descumprimento da obrigação referida vem trazido no art. 37 da Lei dos Partidos Políticos – Lei nº 9.096/95 –, nesses termos:

Art. 37. A falta de prestação de contas ou sua desaprovação total ou parcial implica a suspensão de novas cotas do Fundo Partidário e sujeita os responsáveis às penas da lei.

6. Infere-se do contexto, que o dever que têm os partidos de prestar contas à Justiça Eleitoral não admite tergiversação, resulta de norma que nasce da própria Constituição Federal, mais precisamente de seu art. 17, inciso III.

7. E, para que se cumpra o desiderato da lei é preciso que aludidas contas sejam efetivamente prestadas e não apresentem irregularidades que se lhes enseje rejeição, lembrando, naturalmente, a possibilidade de aprovação com ressalvas (... Aprovam-se as contas, com ressalvas, quando as irregularidades apontadas não comprometem a lisura e a transparência da

prestação de contas... – Res. nº 22.064, de 23.8.2005, rel. Min. Gilmar Mendes).

8. Assim, caso as contas não sejam prestadas ou, o sendo, venham a ser desaprovadas total ou parcialmente, a consequência que daí resulta é “a suspensão de novas cotas do Fundo Partidário e sujeita os responsáveis às penas da lei”.

9. Vê-se pois que, a princípio, não há de se admitir juízo subjetivo de avaliação de empenho ou boa vontade do partido em proceder à prestação de contas que lhe é pertinente, uma vez que esta lhe constitui ônus inarredável. Resposta negativa, se descontextualizada a hipótese.

10. Quanto à fixação do prazo da suspensão das cotas do fundo partidário a que faria jus o partido inadimplente, consoante o art. 37 citado, há que se ter em vista as duas situações ali contempladas.

11. Em relação à primeira, ou seja, falta de prestação de contas, eis a sanção prevista no inciso III, art. 28, da Res. nº 21.841, de 22.06.2004, que disciplina a prestação de contas dos partidos políticos e a tomada de contas especial:

III – no caso de *falta de prestação de contas, ficam suspensas automaticamente, com perda, as novas cotas do Fundo Partidário, pelo tempo em que o partido permanecer omissis* – caracterizada a inadimplência a partir da data fixada pela lei para prestação de contas –, sujeitos os responsáveis às penas da lei (Lei nº 9.096/95, art. 37). (Grifamos.)

12. A gravidade da inadimplência do dever de prestar contas, além da perda do repasse de cotas do Fundo Partidário pelo tempo da inércia, reclama a aplicação do art. 28, III, da Lei nº 9.096/95, que é o ‘cancelamento do registro civil e do estatuto do partido’, conforme se observa da decisão abaixo ementada:

Prestação de contas referente ao exercício de 2005. Partido Trabalhista Nacional (PTN). Contas não prestadas. Ciência. Teor da decisão. Procuradoria-Geral Eleitoral. Arts. 28, III, e 37 da Lei nº 9.096/95. (Grifamos.) (Res. nº 22.311, de 1º.8.2006, rel. Min. Caputo Bastos).

13. Na segunda hipótese, de desaprovação, o inciso IV do mesmo dispositivo assevera que ‘... a suspensão, com perda, das cotas do Fundo Partidário perdura pelo prazo de um ano, a partir da data de publicação da decisão (Lei nº 9.096/95, art. 37), reclamando igualmente a aplicação do art. 28, III, da Lei nº 9.096/95.

14. A jurisprudência corrobora a assertiva afirmando:

Prestação de contas referente ao exercício de 2002. Partido Popular Socialista (PPS). Irregularidades não sanadas. *Desaprovação. Suspensão*

*do repasse de novas cotas do Fundo Partidário pelo prazo de um ano. Art. 37 da Lei nº 9.096/95. Encaminhamento dos autos à Procuradoria-Geral Eleitoral para fins do disposto no art. 28 da Lei nº 9.096/95. (Grifamos). (Res. nº 22.481, de 14.11.2006, rel. Min. Caputo Bastos)”.*

15. Quanto à segunda indagação: ‘Pode a Justiça Eleitoral, caso entenda ser hipótese de rejeição de contas, servir-se do princípio da proporcionalidade/razoabilidade para dosar a pena de suspensão das contas do Fundo Partidário, fixando-a em prazo inferior a um ano ou deixando de repassar apenas parcela das cotas do Fundo Partidário a que teria direito o partido político?’, a dizer que se faz necessária uma abordagem preliminar a respeito dos princípios invocados, quais sejam: da proporcionalidade e da razoabilidade, desaguando na dosimetria das penalidades.

16. Conforme faz-nos ver alguns estudiosos, os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, por vezes, são avaliados como sinônimos, usando-se, ora um ora outro como se encerrassem o mesmo significado. Todavia, ao traçarem a trajetória histórica de cada um e a posição individualizada que ocupam no direito comparado, acabam por demonstrar a nítida distinção entre ambos.

17. Nesse contexto eis o estudo desenvolvido por Leonardo Ribeiro Pessoa, em matéria intitulada: Os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade na jurisprudência tributária norte-americana (veiculada em *site* hospedado no *Google* – [www.boletimjuridico.com.br/texto.asp?id=431-80k](http://www.boletimjuridico.com.br/texto.asp?id=431-80k)):

‘A distinção entre ambas é importante para evitar a diminuição dos princípios. Para corroborar isto, é importante trazer a contribuição de Germana de Oliveira Moraes<sup>63</sup>, que também discorda que tais princípios tenham conteúdo idêntico, *in verbis*:

“Inexiste sobreposição entre os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. De toda sorte, embora com matriz histórica diversa e conteúdos distintos, guardam vários pontos de identidade. Por isso, há quem os trate indistintamente como noções fungíveis; há, por outro lado, quem considere o princípio da razoabilidade como uma das vertentes do princípio da proporcionalidade (Eros Roberto Grau); e ainda, por vezes, o princípio da proporcionalidade é visto como uma das expressões do princípio da razoabilidade (Celso Antônio Bandeira de Mello). (...) A idéia de proporcionalidade, em sua tríplice manifestação coincide com a noção de racionalidade, isto é, com a primeira acepção do princípio da razoabilidade. No entanto, não se confunde com a noção de razoabilidade em sentido estrito. O teste de

racionalidade envolve a adoção dos critérios de proporcionalidade – adequação e exigibilidade, enquanto o teste de razoabilidade, relacionado à questão da proporcionalidade em sentido estrito, configura um método de obtenção do equilíbrio entre os interesses em conflito”.

Por fim, é necessário trazer ao debate as considerações de Helenilson da Cunha Pontes<sup>64</sup>, pois, seus esclarecimentos são elucidativos quanto à questão da fungibilidade ou não dos princípios ora em estudo, conforme transcrito abaixo:

“Todavia, a proporcionalidade não se esgota na razoabilidade. Em outras palavras, a decisão jurídica que atende aos comandos do princípio da proporcionalidade manifesta razoabilidade, mas não se esgota nela. Com efeito, o ato estatal que atende às exigências do princípio da proporcionalidade apresenta-se razoável (racionalmente aceitável) atende aos deveres impostos pelo princípio constitucional da proporcionalidade.

Portanto, enquanto a razoabilidade exige que as medidas estatais sejam racionalmente aceitáveis e não arbitrárias, o princípio da proporcionalidade determina que as mesmas, além de preencherem tal requisito, constituam instrumentos de maximização dos comandos constitucionais, mediante a menor limitação possível aos bens juridicamente protegidos”.

18. Atenta, pois, à necessidade de balizar suas decisões pelos parâmetros principiológicos inscritos, expressa ou implicitamente, no ordenamento jurídico pátrio, em especial na Constituição Federal, esta Corte em mais de uma ocasião tem atribuído a estes prevalência sobre a formalidade da lei, consoante já antecipado pelo consulente ao mencionar o Ac. nº 21.9777, de 3.2.2005, da relatoria do Min. Gilmar Mendes em processo de prestação de contas.

19. Com o intuito de corroborar os argumentos, pinçamos da decisão referida, destacada à fl. 6, alguns trechos e acrescentamos ainda mais um, conforme as transcrições a seguir:

‘Não há dúvida de que o regime legal de proibição ao recebimento de recursos de determinadas procedências por parte de candidatos e partidos possui uma clara autorização constitucional. Mas essa autorização não direciona a um regime punitivo inflexível, sob pena de vulneração a outros princípios constitucionais. Nessa perspectiva, não parece razoável simplesmente punir condutas que, na realidade, representam mera irregularidade formal. Isso configuraria um excesso legislativo e, ao mesmo tempo, uma violação a princípios constitucionais contrapostos, como a democracia majoritária e a divisão de poderes.

(...)

No caso concreto, pode-se verificar a ausência da proporcionalidade ou, ainda, um autêntico excesso na aplicação da grave sanção imposta em razão da falta de movimentação de todos os recursos recebidos pelo partido em conta bancária específica, sob o argumento de que essa conduta inviabiliza a identificação idônea dos recursos recebidos.

(...)

Entendo, por essas razões, presentes apenas irregularidades de natureza formal na prestação de contas do partido e aplicável o caso o princípio da proporcionalidade.

(...)

Voto no sentido de que sejam as contas do exercício de 1998 aprovadas com a ressalva de que, em suas futuras prestações de contas, a agremiação observe, obrigatoriamente, as regras estabelecidas na legislação, sob pena de que sejam rejeitadas as contas que prestar’.

20. Ainda sob o pálio do princípio da proporcionalidade, o relator em comento, em voto condutor da decisão que resultou no Ac. nº 21.249. de 30.6.2005, entendeu:

‘Se o Comitê, que recebeu os recursos, teve as contas aprovadas, não reputo razoável desaprovar as contas do candidato que tão-somente recebeu o repasse dessas verbas. Entendo ser aplicável ao caso o princípio da proporcionalidade ou proibição do excesso’.

21. Convém ainda citar a Res. nº 22.528, de 10.4.2007, relatada pelo Min. Carlos Ayres Britto, cuja petição que a originou tratava de prestação de contas do Partido Social Democrático (PSB), considerada irregular, com possibilidade de suspensão de cota do Fundo Partidário no ano seguinte (art. 37 da Lei nº 9.096/95), na qual o Min. Arnaldo Versiani, em voto-vista que convenceu o relator e o Tribunal quanto a não aplicabilidade de suspensão da aludida cota, assim se pronunciou:

‘Essas normas, entretanto, a meu ver, não tolhem a Justiça Eleitoral de, em analisando caso a caso, verificar a exata medida da punição a ser aplicada.

(...)

Por isso, acompanho o relator, votando pela desaprovação das contas, mas, ao invés da suspensão das cotas do Fundo Partidário, determino a apuração do débito objeto dos autos, com a intimação do PTB para quitá-lo sob as penas da lei’.

22. Ao concordar com a ponderação expendida no voto-vista o relator indicou como providência complementar o ressarcimento do débito, caso houvesse.

23. Por fim, apenas como resgate histórico, trazemos à baila o que consignado pelo Min. Garcia Vieira (Res. nº 20.716/2000), em voto condutor da decisão:

‘O Tribunal Superior Eleitoral, em situações análogas, verificando a ocorrência de desvio de finalidade em parcela do programa partidário, tem decidido pela aplicação do princípio da proporcionalidade, tese introduzida nos julgados desta Corte relativos à propaganda partidária pelo eminente Ministro Eduardo Ribeiro, a partir do julgamento da Representação nº 41, que deu ensejo à Res.-TSE nº 20.269, de 3.8.98, entendimento esse reproduzido em outras decisões (Resoluções-TSE nºs 20.513, 20.514 e 20.515, todas de 2.12.99, relator o Ministro Eduardo Ribeiro, e 20.596, de 11.4.2000, relator o Ministro Eduardo Alckmin).

24. Infere-se, portanto, das decisões apontadas, que os princípios em referência são amplamente contemplados nos julgamentos desta Corte. Todavia, somente passíveis de aplicação no caso concreto, ou seja, no confronto com situação específica, quando então se poderá aferir qual a dosimetria de penalidade que melhor se conformará ao gravame da conduta *sub judice*, com respaldo no entendimento, hoje consagrado, de que a pena não possui natureza de retribuição ou vingança, mas de reparação e prevenção.

25. Ante o exposto, não há como, no campo das abstrações, responder positiva ou negativamente à indagação, motivo que leva esta Assessoria a opinar pelo seu não conhecimento.

(...)

28. A sanção aplicável às irregularidades ocorridas na propaganda político-partidária, como é o caso da supressão de parte de tempo de veiculação do programa seguinte, não pode, pela própria natureza, servir de base para a penalidade em razão de má utilização do Fundo Partidário, pois, enquanto uma punição se dá por desvirtuamento da propaganda, a outra ocorre por desvirtuamento em face da prestação de contas dos recursos públicos destinados ao partido político, ainda que sejam estes utilizados na propaganda político-partidária.

29. Em razão disso mesmo é que ambas as sanções possuem leito diverso, ou seja, enquanto uma encontra-se descrita no art. 45, § 2º, da Lei nº 9.096/97, a outra é previstas no art. 37, deste mesmo diploma, e, ainda, se caracterizar ofensa ao art. 36 da Lei das Eleições – Lei nº 9.504/97 –, em seu § 3º. Resposta, portanto, negativa.

(...)”. (Grifo nosso.)

A questão objeto da consulta, como se vê, consiste em saber se, nos termos do art. 37, *caput*, da Lei nº 9.096/95, a falta de prestação de contas ou sua

desaprovação total ou parcial implica a suspensão de novas cotas do Fundo Partidário e sujeita os responsáveis às penas da lei, ou, se consideradas certas peculiaridades, poderia a Justiça Eleitoral sopesá-las para estabelecer penalidades diversas, ou mesmo, especialmente, reduzir, ou deixar de aplicar as penalidades previstas em lei.

A consulta, muito bem formulada pelo Deputado Federal Márcio Luiz França, historia a jurisprudência do Tribunal, inclusive, procurando fazer certa correlação com outras questões em que se aplicaram critérios de razoabilidade e proporcionalidade, para indagar se, desaprovada, total ou parcialmente, a prestação de contas, poderia o partido político ter a pena de suspensão das cotas por período inferior a um ano, ao contrário da previsão legal, ou mesmo não sofrer qualquer penalidade, em virtude de certos critérios que o próprio consulente arrola nas cinco primeiras indagações.

O parecer da Assessoria Especial demonstra que são muitas as questões de fato apresentadas, quais sejam: se o partido político estava cumprindo suas obrigações anteriormente; se isso pode, ou deve, ser considerado pela Justiça Eleitoral por ocasião do julgamento das contas, se ele se ajustar a conduta futura; para indagar, ao final, se o partido estaria sujeito à não suspensão das cotas, ou à suspensão por período inferior a um ano, ou pela suspensão de parcela das cotas.

Com a devida *venia*, não conheço da consulta, quanto às cinco primeiras indagações, entendendo que são tantas as questões de fato, todas elas aparentemente aleatórias, que o Tribunal, se for o caso, terá de apreciá-las somente no caso concreto, não podendo, previamente, estabelecer nenhum juízo de valor sobre qual será a penalidade a ser aplicada ao partido político, se ocorrente qualquer das situações descritas na consulta.

Isso por que, em regra, a penalidade está prevista em lei, isto é, a “falta de prestação de contas ou sua desaprovção total ou parcial implica a suspensão de novas cotas do Fundo Partidário e sujeita os responsáveis às penas da lei” (art. 37, *caput*, da Lei nº 9.096/95), também dispondo o art. 25 da Lei nº 9.504/97 que o “partido que descumprir as normas referentes à arrecadação e aplicação de recursos fixadas nesta lei perderá o direito ao recebimento da quota do Fundo Partidário do ano seguinte, sem prejuízo de responderem os candidatos beneficiados por abuso do poder econômico”.

Respondo negativamente à última questão: existe prazo para o julgamento das prestações de contas dos partidos políticos que, descumprido, inviabilize a imposição de pena, no caso de desaprovção das contas do partido político?

A propósito, sobre essa indagação, bem se pronunciou a Asesp (fls. 28-30):

“(…)

32. Como é de ciência, a decisão que julgar a prestação de contas de campanha de candidatos eleitos, nos termos do § 1º do art. 30 da Lei

nº 9.504/97, “será publicada em sessão até oito (oito) dias antes da diplomação”. Todavia, caso o julgamento não ocorra neste interregno, não significa que aludidas contas estejam automaticamente aprovadas. Nesse sentido, eis o que firmado no AAg nº 4.523, de 6.6.2006, no voto do relator Min. Caputo Bastos:

‘É que não há previsão legal para a aprovação das contas partidária por decurso de prazo, ou por outras palavras, não verifico a possibilidade de o Poder Judiciário abrir mão da manifestação formal sobre o tema. Ao contrário, encontro no art. 17, III, da Constituição Federal, determinação expressa para que os partidos políticos prestem contas à Justiça Eleitoral.

Tenho, por outro lado, que o prazo fixado no art. 30, § 1º, da Lei nº 9.504/97 – reproduzido no *caput* do art. 30 da Res.-TSE nº 20.987/2002 – tem o objetivo de harmonizar o julgamento do exame das contas com a diplomação dos candidatos, à vista do que dispõe o art. 29, § 2º, da Lei das Eleições, segundo o qual ‘a inobservância do prazo para o encaminhamento das prestações de contas impede a diplomação dos eleitos, enquanto perdurar.

(...)

O eventual atraso no seu julgamento não isenta os candidatos e comitês do cumprimento de suas obrigações, tampouco tem o condão de beneficiá-los no tocante às possíveis irregularidades detectadas (...)’.

33. Com relação à prestação de contas anuais dos partidos políticos, de lembrar que sequer existe prazo definido para julgamento, e isso se explica diante da eventual necessidade de determinação de diligências ‘necessárias à complementação de informações ou saneamento de irregularidades encontradas nas contas dos órgãos de direção partidária ou de candidatos’ (§ 1º do art. 37 da Lei nº 9.096/95), cujo prazo para cumprimento é certamente variável diante de cada caso.

34. No que diz com a alusão ao prazo do art. 14 da Lei nº 8.443/92 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União), esclarecemos que este não se aplica à prestação de contas perante a Justiça Eleitoral, dado tratar-se de determinação feita àquele Tribunal em face das tomadas ou prestações de contas no âmbito de sua competência, *ad exemplum* do que registrado no art. 30 da Res. nº 21.841, que disciplina a prestação de contas e tomada de contas especial dos partidos políticos perante a Justiça eleitoral. Resposta, pois, negativa ao questionamento.

(...)”.

De fato, como bem demonstrado, não existe prazo para a Justiça Eleitoral apreciar e julgar as contas do partido político, não podendo, à falta de previsão

legal, aplicar-se à Justiça Eleitoral o citado art. 14 da Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União, sobretudo em virtude de tantas diligências que são abertas aos próprios partidos políticos, para complementar informações e/ou sanear irregularidades encontradas nas contas.

Por isso, em resumo, não conheço da consulta, quanto às cinco primeiras indagações, e a respondo negativamente, no tocante à sexta e última indagação.

### EXTRATO DA ATA

Cta nº 1.445 – DF. Relator: Ministro Arnaldo Versiani – Consulente: Marcio Luiz França Gomes, deputado federal.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu das primeiras cinco indagações e respondeu negativamente à sexta, na forma do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Cezar Peluso. Presentes os Srs. Ministros Carlos Ayres Britto, Joaquim Barbosa, José Delgado, Ari Pargendler, Gerardo Grossi, Arnaldo Versiani e o Dr. Antonio Fernando de Souza, procurador-geral eleitoral.

---

### RESOLUÇÃO Nº 22.667 Consulta nº 1.450 Brasília – DF

Relator: Ministro Ari Pargendler.

Consulente: Partido Social Liberal (PSL) – Nacional, por seu delegado.

#### **Consulta. Aplicação. Fundo Partidário. Repasse. Entidade sem fins lucrativos. Impossibilidade.**

Resolvem os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, responder negativamente à consulta, nos termos do voto do relator.

Brasília, 13 de dezembro de 2007.

Ministro MARCO AURÉLIO, presidente – Ministro ARI PARGENDLER, relator.

---

Publicada no *DJ* de 12.2.2008.

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Senhor Presidente, trata-se de consulta formulada pelo delegado nacional do Partido Social Liberal – PSL, nos seguintes termos (fl. 2):

a) Levando-se em consideração que cada agremiação partidária deve, por força de lei, repassar o percentual mínimo de 20% do Fundo Partidário recebido para fundação da própria agremiação partidária;

b) Tendo em vista que o Fundo Partidário tem como um das suas finalidades ajudar na conscientização política e social;

Indaga-se

Pode o partido político repassar algum percentual de seu Fundo Partidário para uma instituição sem fins lucrativos que amparam por exemplo crianças e adolescentes portadoras de câncer?

Manifestação da Assessoria Especial da Presidência (Asep) às fls. 19-23:

[...]

5. Posto isso, passamos ao mérito da consulta. No ponto, cumpre-nos informar que não encontra guarida, seja na legislação de regência seja no repertório jurisprudencial da Casa, a pretensão que ora se deduz, uma vez que o custeio dos partidos é feito com recursos oriundos do Fundo Partidário, que tem destinação específica, não contemplando aí a previsão lançada.

6. A assertiva embasa-se, por primeiro, no art. 44 da Lei nº 9.096/95 (Lei dos Partidos Políticos), que assim preceitua:

Art. 44. Os recursos oriundos do Fundo Partidário serão aplicados:

I – na manutenção das sedes e serviços do partido, permitido o pagamento de pessoal, a qualquer título, este último até o limite máximo de vinte por cento do total recebido;

II – na propaganda doutrinária e política;

III – no alistamento e campanhas eleitorais;

IV – na criação e manutenção de *instituto* ou fundação de pesquisa e de doutrinação e educação política, sendo esta aplicação de, no mínimo, vinte por cento do total recebido.

7. Além das destinações supra referidas, convém observar que a Res. nº 21.837/2004, abriu a possibilidade de utilização de recursos do Fundo Partidário na aquisição de bens mobiliários, computadores, impressoras, *softwares* e veículos automotivos, tudo, porém, apenas para proveito do partido político.

8. Entretanto, como se observa, até aqui estamos diante de um *numerus clausus*, onde não se faz aventar a circunstância da destinação de percentual, do aludido fundo, para fins outros que não os já previstos.

9. É certo que, quando os valores do Fundo Partidário são distribuídos ao partido, a este é facultada, inclusive, a possibilidade de aplicação, no mercado financeiro, por exemplo, dos recursos dali oriundos, conforme restou consignado na Res. nº 20.190, de 7.5.98, rel. Min. Costa Porto.

10. Não obstante, isso não o autoriza a aplicar, indiscriminadamente, os recursos assim destinados, os quais, de rigor, somente podem ser empregados nas hipóteses enumeradas nos incisos de I a IV do art. 44 da Lei nº 9.096/95, concomitantemente com o previsto na resolução antes mencionada.

11. E, para que não haja qualquer desvirtuamento de finalidade do Fundo Partidário, é que o legislador determinou desse modo nos §§ 1º e 2º do art. 44 em comentário:

Art. 44 (...)

(...)

§ 1º Na prestação de contas dos órgãos de direção partidária de qualquer nível, devem ser discriminadas as despesas realizadas com recursos do Fundo Partidário, de modo a permitir o controle da Justiça Eleitoral sobre o cumprimento do disposto nos incisos I e IV deste artigo.

§ 2º A Justiça Eleitoral pode, a qualquer tempo, investigar sobre a aplicação de recursos oriundos do Fundo Partidário. (Grifei.)

12. Nesse sentido, destacamos da jurisprudência:

Partido político. Prestação de contas.

1. A destinação de recursos do Fundo Partidário a criação e manutenção de instituto ou fundação de pesquisa e doutrinação política constitui determinação legal (art. 44, IV, parágrafo 1), sendo a sua não observância causa de desaprovação das contas com a conseqüente suspensão do repasse das quotas do Fundo Partidário.

2. Não aprovação parcial das contas do exercício financeiro de 1995 do Partido Republicano Progressista (PRP). (Grifei.) (Res. nº 19.960, de 9.9.97, rel. Min. Maurício Corrêa)

(...)

A Justiça Eleitoral só incumbe a verificação de sua efetiva destinação aos objetivos alinhados no art. 44 da Lei nº 9.096/95. (Grifei.) (Res. nº 20.190, de 07.05.1998, rel. Min. Costa Porto).

12. Em que pese, pois, a nobreza da intenção que pauta a consulta, não há previsão legal ou jurisprudencial que a ampare, motivo pelo qual opina-se lhe seja dada resposta negativa.

É o relatório.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER (relator): Senhor Presidente, a presente consulta preenche os pressupostos de admissibilidade exigidos pelo art. 23, inciso XII, do Código Eleitoral, devendo ser conhecida para ser respondida negativamente, nos termos do parecer do órgão técnico.

É como voto.

## EXTRATO DA ATA

Cta nº 1.450 – DF. Relator: Ministro Ari Pargendler – Consulente: Partido Social Liberal (PSL) – Nacional, por seu delegado.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, respondeu negativamente à consulta, na forma do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Caputo Bastos, Gerardo Grossi e o Dr. Francisco Xavier, vice-procurador-geral eleitoral.

---

### RESOLUÇÃO Nº 22.669 Consulta nº 1.482 Brasília – DF

Relator: Ministro Caputo Bastos.

Consulente: Eduardo Henrique da Fonte de Albuquerque Silva, deputado federal.

**Consulta. Legitimidade. Suplente. Ajuizamento. Processo. Perda. Mandato eletivo. Cargo proporcional.**

1. Conforme dispõe o art. 1º, § 2º, da Res.-TSE nº 22.610/2007, caso o partido político não formule o pedido de decretação de perda de cargo eletivo no prazo de trinta dias contados da desfiliação, pode fazê-lo, em nome próprio, nos próximos trinta dias subseqüentes, quem tenha interesse jurídico, detendo essa condição o respectivo suplente.

2. Conforme dispõe o art. 13 da Res.-TSE nº 22.610/2007, é esta aplicável às desfiliações consumadas após 27 de março deste ano, quanto a mandatários eleitos pelo sistema proporcional, não sendo, portanto, possível o partido político requerer a perda de cargo eletivo de parlamentar que se desfilou antes dessa data.

Resolvem os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, responder à consulta, nos termos do voto do relator.

Brasília, 13 de dezembro de 2007.

Ministro MARCO AURÉLIO, presidente – Ministro CAPUTO BASTOS, relator.

---

Publicada no *DJ* de 11.2.2008.

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Senhor Presidente, trata-se de consulta formulada pelo Deputado Federal Eduardo Henrique da Fonte de Albuquerque Silva, do Partido Progressista (PP) (fl. 2).

O parlamentar formula os seguintes questionamentos (fl. 3):

“I – Possui o suplente legitimidade para pleitear o mandato do titular que se tenha desfilado ou transferido a outra agremiação em caso de omissão do respectivo partido?”

II – Se o eleito se transferiu do partido A para o partido B antes de 27 de março de 2007, e para o partido C depois desta data, tem o partido A o direito de pleitear o respectivo mandato?”.

A Assessoria Especial da Presidência (Asesp) manifestou-se às fls. 7-18.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS (relator): Senhor Presidente, no que concerne ao primeiro questionamento, a Asesp assim se pronunciou (fls. 8-11):

“(…)

4. Relativamente à primeira indagação, é de se invocar a Res. nº 22.610, de 25.10.2007, da relatoria do Ministro Cezar Peluso, disciplinadora do ‘processo de perda de cargo eletivo, bem como de justificação de desfiliação partidária’, que prescreve:

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:

I – incorporação ou fusão do partido;

II – criação de novo partido;

III – mudança substancial ou desvio reiterado do programa partidário;

IV) grave discriminação pessoal.

§ 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) subsequêntes, quem tenha interesse jurídico ou o Ministério Público Eleitoral.* (Grifei.)

5. Infere-se, dos dispositivos supra, que, o primeiro legitimado a reivindicar o mandato daquele titular que tenha abandonado, sem justa causa, o partido em cujo berço o gestou, é do próprio partido político, por tudo quanto decidido na Consulta nº 1.398, de 27.3.2007 (Res. nº 22.256), relator o Ministro César Asfor Rocha, no sentido de ser o mandato, precipuamente, patrimônio partidário – decisão confirmada pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento dos mandados de segurança ns. 26.602, 26.603 e 26.604/2007.

6. Essa reivindicação, todavia, há que se dar no prazo improrrogável de 30 (trinta) dias, a contar da desfiliação. Em não sendo concretizada nos 30 (trinta) dias imediatos a esta, a legitimidade repassa para ‘quem tenha interesse jurídico ou o Ministério Público’, que poderá fazê-lo nos 30 (trinta) dias subsequêntes.

7. Nesse fluxo de raciocínio, é convir que, em se tratando de cargo que, pela própria natureza, carreie consigo a figura do suplente, vindo a vagar, será conferido a esse suplente o justo direito de reclamar para si aludido cargo, conforme a Res. nº 22.610/2007, aqui referida.

8. Acerca do interesse jurídico do suplente, de modo geral, assim tem-se pronunciado esta Corte:

(...)

1. As conseqüências oriundas de decisão em processo de registro, a atingir a situação jurídica de outro candidato, *passando-o à condição de suplente, evidencia o seu interesse jurídico para intervir no mencionado feito.*

(...). (Grifei) (Ac. nº 26.401, de 21.11.2006, rel. Min. Caputo Bastos).

9. Para citar decisão mais recente, no Ac. nº 8.668, de 4.9.2007, o relator, Min. José Delgado, expressou o seguinte entendimento em seu voto:

A característica essencial do Direito Eleitoral para a configuração do suplente é mais do que expectativa de direito é potencialização.

Podemos configurar como expectativa de direito diferencial, expectativa de direito que já tem concretude, que ele poderá reivindicar. Então, seu interesse está, ao menos patente.

O Ministro Cezar Peluso, acrescentou:

O suplente tem condição jurídica que integra seu patrimônio jurídico.

10. Não mais necessária qualquer outra argumentação com vistas a se firmar a legitimidade do suplente para o pleito em relevo, pois, dúvida não há quanto ao interesse jurídico que detém na espécie, o que o torna contemplado com a disposição do § 2º, art. 1º, da Res. nº 22.610/2007.

11. A vaga surgida em função de haver o detentor do mandato se desfiliação ou se transferido da agremiação partidária, sob cuja legenda foi conquistada, confere ao suplente o legítimo direito de pleiteá-la como sua. Resposta, pois, positiva.

(...)”.

Ante as razões apresentadas pela Aesp, tenho que é de se reconhecer a legitimidade do suplente em ajuizar processo de perda de cargo eletivo, considerando-se o seu interesse jurídico e a expressa previsão do § 2º do art. 1º da Res.-TSE nº 22.610/2007, que assim dispõe:

“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) subsequentes, quem tenha interesse jurídico ou o Ministério Público Eleitoral (...). (Grifo nosso.)

Quanto à segunda indagação, a referida unidade técnica assim se pronunciou (fls. 11-17):

“(...)

12. Relativamente à segunda indagação, invoca-se novamente a Res. nº 22.610, que, assim enuncia:

Art. 13 – Esta resolução entra em vigor na data de sua publicação, aplicando-se apenas às desfiliações consumadas após 27 (vinte e sete) de março deste ano, quanto a mandatários eleitos pelo sistema proporcional, e, após 16 (dezesesseis) de outubro corrente, quanto a eleitos pelo sistema majoritário. (Grifei.)

Parágrafo único. Para os casos anteriores, o prazo previsto no art. 1º, § 2º, conta-se a partir do início de vigência desta resolução.

13. Observa-se, que se acha aí bem delineado o marco inicial da contagem de prazo para reivindicação do mandato vago – em face de desfiliação ou migração de filiado para legenda diversa –, em hipóteses não consideradas como justa causa.

14. À consideração de ser esta a primeira consulta a veicular as abordagens aqui versadas, entendemos oportuno sedimentar a resposta trazendo a cotejo o entendimento do Supremo Tribunal quanto ao aludido marco, o qual foi erigido em favor da segurança jurídica, consoante nos faz ver o Min. Celso de Melo em seu voto no MS nº 26.603, de que foi relator, o qual trata de reivindicação de mandatos – em face do que decidido por este Tribunal Superior Eleitoral na Cta nº 1.398/2007 –, de que se transcreve as seguintes passagens:

Essa Suprema Corte, considerando os precedentes por ela própria firmados, analisados sob a perspectiva das múltiplas funções que lhe são inerentes – tais como conferir previsibilidade às futuras decisões judiciais nas matérias por eles abrangidas, atribuir estabilidade às relações jurídicas constituídas sob a sua égide, gerar certeza quanto à validade dos efeitos decorrentes de atos praticados de acordo com esses mesmos precedentes e preservar, assim, em respeito à ética do Direito, a confiança dos cidadãos nas ações do Estado –, tem reconhecido a possibilidade, mesmo em temas de índole constitucional (RE nº 197.917/SP, rel. Min. Maurício Corrêa), de determinar, nas hipóteses de revisão substancial da jurisprudência, derivada da ruptura de paradigma, a não-incidência, sobre situações previamente consolidadas, dos novos critérios consagrados por este Supremo Tribunal.

É importante referir, neste ponto, em face de sua extrema pertinência, a aguda observação de J. J. Gomes Canotilho (*‘Direito Constitucional e Teoria da Constituição’*, p. 250, 1998, Almedina):

‘Estes dois princípios – segurança jurídica e protecção da confiança – andam estreitamente associados a ponto de alguns autores considerarem o princípio da protecção de confiança como um subprincípio ou como uma dimensão específica da segurança jurídica. Em geral, considera-se que a segurança jurídica está conexas com elementos objectivos da ordem jurídica – garantia de estabilidade jurídica, segurança de orientação e realização do direito – enquanto a protecção da confiança se prende mais com as componentes subjectivas da segurança, designadamente a calculabilidade e previsibilidade dos indivíduos em relação aos efeitos

jurídicos dos actos dos poderes públicos. A segurança e a protecção da confiança exigem, no fundo: (1) fiabilidade, clareza, racionalidade e transparência dos actos do poder; (2) de forma que em relação a eles o cidadão veja garantida a segurança nas suas disposições pessoais e nos efeitos jurídicos dos seus próprios actos. Deduz-se já que os postulados da segurança jurídica e da protecção da confiança são exigíveis perante ‘qualquer acto’ de ‘qualquer poder’ – legislativo, executivo e judicial.’ (Grifei).

Esse entendimento não é estranho à experiência jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, que já fez incidir o postulado da segurança jurídica em questões várias, inclusive naquelas envolvendo relações de direito público (MS nº 24.268/MG, rel. p/o acórdão Min. Gilmar Mendes – MS nº 24.927/SP, rel. Min. Cezar Peluso, v. g.) e de carácter político (RE nº 197.917/SP, rel. Min. Maurício Corrêa), cabendo mencionar a decisão do Plenário que se acha consubstanciada, no ponto, em acórdão assim ementado:

‘(...) 5. *Obrigatoriedade da observância* do princípio da segurança enquanto subprincípio do Estado de direito. Necessidade de estabilidade das situações criadas administrativamente. 6. *Princípio* da confiança como elemento do princípio da segurança jurídica. Presença de um componente de ética jurídica e sua aplicação nas relações jurídicas de direito público. (...)’ (MS nº 22.357/DF, rel. Min. Gilmar Mendes – grifei). (Grifos no original.)

15. E mais adiante, ao afirmar a necessária protecção do princípio da segurança jurídica para a decisão que ali se impunha:

O eminente procurador-geral da República *propõe*, se concedido o mandado de segurança, *que se dê eficácia prospectiva* à decisão deste Supremo Tribunal Federal, *em ordem* a que a *nova* orientação jurisprudencial se aplique *apenas* a partir da *próxima* legislatura.

*Entendo*, no entanto, *que diverso* há de ser o marco temporal a *delimitar* o início da eficácia do pronunciamento *desta* Corte Suprema na matéria ora em exame.

Para tanto, *considero a data* em que o TSE apreciou a Consulta nº 1.398/DF (27.3.2007) e, nela, *respondeu* em tese, a indagação que lhe foi submetida.

*É que*, a partir desse momento (27.3.2007), *tornou-se veemente* a possibilidade de revisão jurisprudencial, *notadamente porque intervieram*, com votos concorrentes, naquele procedimento de consulta eleitoral, *três* (3) eminentíssimos ministros do Supremo Tribunal Federal.

*A aplicação, ao caso, dos padrões já consagrados por esta Corte Suprema, de respeito ao postulado da segurança jurídica, tratando-se de situação em que advém ruptura de paradigma, leva-me a confrontar as datas de desligamento e de nova filiação partidária dos deputados federais que figuram, neste processo mandamental, como litisconsortes passivos necessários com a data em que o TSE respondeu à primeira consulta (27.3.2007).*

(...)

*Examinando, pois, este pedido formulado pelo PSDB, e considerando, em atenção ao princípio da segurança jurídica (inteiramente acolhido pela jurisprudência desta Suprema Corte, o marco temporal acima referido (apreciação da Consulta nº 1.398/DF, pelo TSE, em 27.3.2007) (...)). (Grifos no original.)*

16. Ao fixar as diretrizes do processo de perda de cargo eletivo, bem assim de justificação de desfiliação partidária, o TSE encampou esse postulado inscrevendo-o na resolução regulamentar.

17. Oportuno enfatizar – justamente por ser esta a primeira consulta que indaga acerca da legitimidade para reivindicação de vaga surgida pela desfiliação ou migração para partido diverso daquele pelo qual fora eleito o titular, e ainda sobre o termo inicial de aplicabilidade da nova orientação –, que algumas dúvidas têm sido manifestadas, quando do confronto do *caput* do art. 13 da Res. nº 22.610/2007 com seu parágrafo único.

18. Há quem indague se a referência feita no mencionado parágrafo não diria respeito a datas anteriores às delimitadas: 27.3 e 16.10.2007, a primeira para mandatos pelo sistema proporcional e a segunda pelo sistema majoritário.

19. Esclarecemos, que somente será objeto de reivindicação as vagas decorrentes de desfiliações e mudanças de partido ocorridas a partir das datas supra citadas, observada a natureza (proporcional ou majoritária), não alcançando situações anteriores.

20. O requerimento do partido, com a finalidade de obtenção da vaga daí resultante, é que deverá dar entrada na Justiça Eleitoral até 30 dias após a publicação da resolução de regência, ocorrida em 30.10.2007, em se tratando do próprio partido que sofreu o desfalque. Os demais que possuam interesse jurídico ou o Ministério Público ingressarão nos 30 dias subseqüentes, na hipótese de omissão partidária.

21. Na hipótese de desfiliações e mudanças de partido acontecidas posteriormente à data da publicação dessa resolução, a contagem de prazo para os possíveis pleitos de vagas também obedece aos critérios do § 2º, art. 1º, da Res. nº 22.610/2007.

Ao submeter a informação ao descortino da autoridade superior, pugna esta assessoria pelo seu conhecimento, dado preencher os requisitos de admissibilidade do art. 23, XII, do Código Eleitoral.

(...)

Quanto ao segundo questionamento, propõe-se resposta negativa, uma vez que a perda de cargo eletivo pelas causas aqui delimitadas, terá como marco inicial o dia subsequente às datas de 27.3 e 16.10.2007, conforme se trate de mandatos conquistados pelo sistema proporcional ou majoritário, não retroagindo a situações anteriores, em ‘respeito ao postulado da segurança jurídica, tratando-se de situação em que advém ruptura de paradigma’.

Como informação adjacente, de lembrar que o prazo para desencadeamento do processo de perda de cargo eletivo, em face das situações apontadas, tem como marco inicial a data de 30.10.2007, na qual deu-se a publicação e entrada em vigor da Res. nº 22.610.

(...)”.

Com relação ao segundo questionamento, realmente, o art. 13 da Res.-TSE nº 22.610 expressamente estabelece que ela é aplicável “(...) apenas às desfiliações consumadas após 27 (vinte e sete) de março deste ano, quanto a mandatários eleitos pelo sistema proporcional (...)”.

Em face dessas considerações, respondo aos questionamentos formulados:

1. Possui o suplente legitimidade para pleitear o mandato do titular que se tenha desfiliado ou transferido a outra agremiação em caso de omissão do respectivo partido?

**Resposta:** Conforme dispõe o art. 1º da Res.-TSE nº 22.610/2007, o partido político pode requerer a decretação da perda do cargo eletivo do titular do mandato no prazo de trinta dias contados da desfiliação. Caso o partido não formule o pedido, pode o suplente fazê-lo, nos trinta dias subsequentes, em face do disposto no § 2º do mesmo artigo, uma vez que se evidencia seu interesse jurídico.

2. Se o eleito se transferiu do partido A para o partido B, antes de 27 de março de 2007, e para o partido C depois desta data, tem o partido A o direito de pleitear o respectivo mandato?

**Resposta:** As regras previstas na Res.-TSE nº 22.610, de acordo com seu art. 13, são aplicáveis às desfiliações ocorridas após o dia 27.3.2007. Desse modo, o partido A não poderia pleitear a perda do cargo eletivo, uma vez que o eleito se transferiu para o partido B anteriormente a essa data.

## EXTRATO DA ATA

Cta nº 1.482 – DF. Relator: Ministro Caputo Bastos – Consultente: Eduardo Henrique da Fonte de Albuquerque Silva, deputado federal.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, respondeu à consulta, na forma do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Caputo Bastos, Gerardo Grossi e o Dr. Francisco Xavier, vice-procurador-geral eleitoral.

---

**RESOLUÇÃO Nº 22.701**  
**Consulta nº 1.505**  
**Brasília – DF**

Relator: Ministro José Delgado.

Consulente: Raul Henry, deputado federal.

**Consulta. Presidente da Câmara Municipal que ocupou interinamente o cargo de prefeito. Primeiro e segundo mandatos. Art. 14, § 5º, da Constituição Federal. Reeleição. Possibilidade. Resposta positiva.**

**1. É assente no Tribunal Superior Eleitoral que o período de interinidade, no qual o presidente da Câmara Municipal assume o cargo de prefeito em razão da vacância dos cargos de prefeito e vice-prefeito e o período que ocupou este cargo em decorrência de eleição suplementar – “mandato tampão” –, constituem frações de um só mandato, não configurando impedimento para sua reeleição, à luz do art. 14, § 5º, da Constituição Federal. Precedente: REspe nº 18.260, rel Min. Nelson Jobim, sessão de 21.11.2000.**

**2. Consulta conhecida e respondida afirmativamente.**

Resolvem os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, responder afirmativamente à consulta, na forma do voto do relator.

Brasília, 14 de fevereiro de 2008.

Ministro MARCO AURÉLIO, presidente – Ministro JOSÉ DELGADO, relator.

---

Publicada no *DJ* de 10.3.2008.

## **RELATÓRIO**

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Senhor Presidente, o Deputado Federal Raul Henry formula a seguinte consulta (fl. 2):

“Cidadão que, na qualidade de presidente da Câmara Municipal, assumiu, interinamente, o cargo de prefeito, em razão de estarem vagos os cargos de

prefeito e vice-prefeito do município, e foi eleito prefeito, em eleição suplementar, para completar o período de mandato do prefeito afastado definitivamente, é elegível para o período que se segue ao seu mandato como prefeito eleito?”

Informações da Assessoria Especial (fls. 6-8) pela resposta positiva ao questionamento.

É o relatório.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (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 requisitos, passo à análise da matéria.

O questionamento resume-se em saber se o período no qual o presidente da Câmara Municipal exerceu interinamente o cargo de prefeito e o período em que ele ocupou este cargo em decorrência de eleição complementar, configuram impedimento para um novo mandato, à luz do art. 14, § 5º, da Constituição Federal.

Quanto ao tema, extraído da manifestação da Assessoria Especial (Asesp) as seguintes considerações (fls.7-8):

“(…)

4. Quanto à possibilidade de reeleição ao cargo de prefeito, a Constituição Federal em seu art. 14, § 5º, assim dispõe:

‘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’.

5. No caso em tela, ‘cidadão’ que ocupava o cargo de presidente da Câmara Municipal exerceu interinamente o cargo de prefeito entre a vacância do cargo e as eleições suplementares. Eleito prefeito na eleição suplementar completou o restante do mandato (mandato tampão).

6. Conforme se vê na ementa a seguir transcrita, esta colenda Corte já se manifestou em caso similar ao da presente consulta, no Ac. nº 18.260, de 21.11.2000, relator Ministro Nelson Jobim, no sentido de que, ‘o período de interinidade, assim como o ‘mandato tampão’, constituem frações de um só período de mandato’:

‘Recurso especial. Registro de candidatura. Candidato que, presidente da Câmara Municipal, ocupou interinamente o cargo de prefeito enquanto não realizada eleição suplementar. Concorreu ao cargo de prefeito na eleição suplementar. Elegeu-se. Reelegeu-se nas eleições 2000.

CF, art. 14, § 5º.

A interinidade não constitui um ‘período de mandato antecedente’ ao ‘período de mandato tampão’.

O ‘período de mandato tampão’ não constitui um ‘período de mandato subsequente’ ao período de interinidade.

O período da interinidade, assim como o ‘mandato tampão’, constituem frações de um só período de mandato.

Não houve eleição para um terceiro mandato.

A reeleição se deu nas eleições de 2000.

Recursos não conhecidos’. (Grifo nosso.)

7. Diante do exposto e tendo em vista o entendimento deste Tribunal Superior Eleitoral de que o período de interinidade e o mandato tampão constituem um só mandato, sugerimos seja respondido ao consulente que o atual prefeito poderá se candidatar à reeleição.

(...)”.

É assente no Tribunal Superior Eleitoral que o período de interinidade, no qual o presidente da Câmara Municipal assume o cargo de prefeito em razão da vacância dos cargos de prefeito e vice-prefeito e o período que ocupou este cargo em decorrência de eleição suplementar – mandato tampão –, constituem frações de um só mandato, não configurando impedimento para sua reeleição, à luz do art. 14, § 5º, da Constituição Federal (REspe nº 18.260, rel Min. Nelson Jobim, sessão de 21.11.2000).

Adoto como fundamentos decisórios o que consta na informação da Assessoria Especial da Presidência (Asep), conheço da consulta para responder afirmativamente ao questionamento.

É como voto.

## EXTRATO DA ATA

Cta nº 1.505 – DF. Relator: Ministro José Delgado – Consulente: Raul Henry, deputado federal.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, respondeu afirmativamente à consulta, na forma do voto do relator. Ausente, ocasionalmente, o Ministro Gerardo Grossi.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Marcelo Ribeiro e o Dr. Francisco Xavier, vice-procurador-geral eleitoral.

**RESOLUÇÃO Nº 22.702\***  
**Pedido de Reconsideração na Petição nº 2.594**  
**Brasília – DF**

Relator: Ministro Gerardo Grossi.

Requerente: Comitê Financeiro Nacional do Partido dos Trabalhadores.

Advogados: Dr. Márcio Luiz Silva e outro.

**Prestação de contas de campanha eleitoral de partido político. Desaprovação. Embargos de declaração. Pedido de reconsideração. Medida provisória. Eficácia.**

**1. Segundo a orientação da Corte, o julgamento de contas de campanha eleitoral de partido político é decisão administrativa e não judicial.**

**2. Das decisões administrativas cabe, em princípio, pedido de reconsideração.**

**3. Doação feita a comitê financeiro de partido político por empresa que explora “porto seco”. Atividade aduaneira da empresa.**

**4. Medida provisória arquivada. Se o Congresso Nacional não edita decreto legislativo disciplinando as relações jurídicas decorrentes de medida provisória que não foi convertida em lei (CF, 62, § 3º), tal medida provisória tem eficácia desde sua apresentação até seu arquivamento (CF, 62, § 11).**

**5. Nesta hipótese, enquanto eficaz, a medida provisória rege as relações jurídicas dela decorrentes.**

**6. Pedido de reconsideração acolhido, para aprovar as Contas do Comitê Financeiro Nacional do Partido Trabalhista (PT).**

Resolvem os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, receber os embargos de declaração como pedido de reconsideração e, por maioria, o acolher, nos termos do voto do relator.

Brasília, 14 de fevereiro de 2008.

Ministro MARCO AURÉLIO, presidente – Ministro GERARDO GROSSI, relator.

---

Publicada no *DJ* de 14.3.2008.

---

\*Vide a Res. nº 22.499, de 13.12.2006, publicada na RJTSE, v. 18, nº 3: prestação de contas do Comitê Nacional do Partido dos Trabalhadores.

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI: Senhor Presidente, na sessão de 13.12.2006, esta Corte julgou as contas do Partido dos Trabalhadores, referentes à eleição que se realizara naquele ano. Rejeitou-as por maioria (fls. 1.742-1.812).

2. Leio trecho do voto que então proferi – o trecho do voto que resultou na desaprovação das ditas contas (fls. 1.790-1.794):

“32. Analisando a doação feita pela empresa Deicmar S/A ao CFN do PT, a SCI do TSE assim se pronunciou:

“[...] 16.7.2.1. Foi identificada doação em dinheiro proveniente da empresa Deicmar S/A – CNPJ nº 58.188.756/0001-96, no valor de R\$10.000,00, comprovada através do Recibo Eleitoral nº 028000830.

16.7.2.2. Para complementar o apontado pela CNAE – fiscal, efetuamos pesquisa na Rede Mundial de Computadores, na página da Secretaria da Receita Federal, sobre portos secos, que apontou a Deicmar SA como administradora do Porto Seco/Santos IV (ALF/Porto de Santos).

16.7.2.3. A execução das operações de movimentação e armazenagem de mercadorias sob controle aduaneiro e a prestação de serviço conexos, em porto seco, sujeitam-se ao regime de concessão precedida da execução de obra pública – Decreto nº 4543, de 26.12.2002, arts. 11 e 12.

16.7.2.4. Diante do constatado na pesquisa, encaminhamos ao partido, solicitação de informações prévias, em 29.11.2006.

16.7.2.5. O Comitê Financeiro Nacional do Partido dos Trabalhadores assim esclareceu (anexo em informações prévias):

“b) Deicmar SA, no valor de R\$10.000,00: Trata-se de aduaneira de capital integralmente privado, que não incide em quaisquer vedações da Lei nº 9.504/97”.

16.7.2.6. Apesar das informações prestadas, resta demonstrado que a Empresa Deicmar SA possuiu concessão de serviço público”.

33. A empresa Deicmar SA opera porto seco em Santos, São Paulo. Recentemente, em 9.11.2006, por ato declaratório executivo (*DOU* de 17.11.2006), obteve licença especial para continuar operando o Centro Logístico Industrial Aduaneiro, no qual:

“[...] poderão ser movimentadas e armazenadas mercadorias e cargas em geral, soltas e containerizadas e realizadas as seguintes operações e regimes: entrada ou saída, estacionamento ou trânsito de veículos procedentes do exterior ou a ele destinados; carga, descarga, transbordo, baldeação, redestinação, armazenagem de mercadorias ou bens

procedentes do exterior ou a ele destinados; despacho de mercadoria em regime de trânsito aduaneiro na importação; conclusão de trânsitos de exportação e embarque para o exterior; despacho de importação para consumo; despacho para exportação; despacho para admissão em outros regimes aduaneiros especiais, na importação ou na exportação; despacho aduaneiro de bagagem desacompanhada; entreposto aduaneiro – atividade armazenagem; despacho aduaneiro expresso – Linha Azul, e outros que independam de qualquer qualificação prévia ou sistema de controle específico.

O recinto ora alfandegado está sob a jurisprudência da ALF/Porto de Santos, a qual poderá baixar as rotinas operacionais que se fizerem necessárias ao seu controle fiscal [...]”.

34. Como se sabe, compete à União explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os portos marítimos (CF, art. 21, XII, *f*). Parece claro que, com a atividade que exerce, a empresa Deicmar SA se substitui à União. Conquanto não se tenha juntado aos autos cópia do contrato de concessão – se é que há – a autorização que acaba de receber, de continuar fazendo o que fazia – isto é, operando como uma aduaneira, leva-me à conclusão de que tal empresa, ainda que sem contrato – mas, como se disse, autorizada – exerce atividade que é da União e que, no caso, só lhe poderia ser atribuída, por concessão. A regularidade da atividade de tal empresa é objeto de ações judiciais em curso.

35. Parece-me que a empresa Deicmar SA não poderia ter contribuído para a campanha eleitoral. Penso ser vedado ao CFN do PT receber doação de tal empresa e, por isto, estou desaprovando as contas do CFN do PT.

36. Ao fazê-lo, não me apercebi do fato de a doação feita pela empresa Deicmar SA ao CFN do PT, ser de pequeno valor – R\$10.000,00 – consideradas as despesas de campanha. E nem me apercebi da orientação do Tribunal em casos assemelhados (Petição nº 1.289, rel. a em. Min. Ellen Gracie), quando esta Corte aprovou contas, com ressalvas, tendo em consideração a pequena monta de recursos providos de origem vedada.

37. Tenho, para mim, que a desaprovação de contas de campanha não é, em si, imposição de sanção. Creio que tal desaprovação nada mais é que meio para a eventual imposição de sanção.

38. De fato, em decorrência do § 4º, do art. 22, da Lei nº 9.504/97 – a ela acrescido pela Lei nº 11.300, de 10.05.06 – “Rejeitadas as contas, a Justiça Eleitoral remeterá cópia de todo processo ao Ministério Público Eleitoral para os fins previstos no art. 22, da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990”. Este artigo, como se sabe, prevê a proposição de ação judicial eleitoral, com previsão no art. 14, § 10º, da CF, isto é, proposição de ação de impugnação de mandato eletivo.

39. Parece-me, assim, que caberá ao MPE um primeiro juízo a propósito da aplicação dos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade, da proibição de excesso ou da insignificância, que informaram o precedente desta Corte citado, para propor ou não a ação de impugnação de mandato eletivo. E, proposta que seja, caberá ao tribunal, no julgamento de tal ação, o exame da aplicabilidade ou não de tais princípios ao caso concreto.

40. Estes princípios, de estatura constitucional, que vem informando a jurisprudência desta Corte – e sem dúvida alguma, do Supremo Tribunal Federal – têm, em conta a sanção que a lei impõe à prática de determinado fato. Sua aplicação, penso, só haverá de se dar se determinada sanção houver se ser imposta e o julgador entender que não é razoável impô-la; que a sanção é desproporcional ao fato praticado; que a punição é excessiva, ou que o fato praticado é insignificante.

41. A rejeição de contas, por motivo objetivamente indicado, em processo de cunho administrativo, é julgamento formal. Dele não resultará a imposição de sanção, tanto que, em princípio, o candidato que as tiver rejeitadas, será diplomado, tomará posse e, se for o caso, responderá por ação de impugnação de mandato eletivo, ou por ação proposta com base no art. 30-A, da Lei nº 9.504/97.

42. Não me animo – como fez a em. Min. Ellen Gracie, a quem peço vênias, no precedente citado (Petição nº 1.289) – a aprovar tais contas com ressalvas, como permitido no art. 39, da Res. TSE nº 22.250. Em tal dispositivo está dito que “[...] O Tribunal eleitoral verificará a regularidade das contas, decidindo: I – pela aprovação quando estiverem regulares; II – pela aprovação com ressalvas, quando verificadas falhas que não lhes comprometam a regularidade; III – pela rejeição, quando verificadas falhas que lhe comprometam a regularidade”.

43. O fato – recebimento de doação de dinheiro de fonte vedada – creio, compromete a regularidade das contas na medida em que afronta a proibição prevista no art. 24, inciso III, da Lei nº 9.504/97. A ressalva prevista na resolução, parece-me, diz respeito a acontecimento, a ocorrência, a fato remediável: a perda de um recibo eleitoral – que estará lançado no sistema e de cuja existência não se pode duvidar; um erro de digitação de um CPF ou de um CNPJ, que se pode corrigir a partir de outros dados relativos a recebimento de dinheiro ou a pagamento de despesas. Ressalva-se, tendo em vista a grande possibilidade da correção da falha.

44. Não aqui. Aqui, uma empresa que exerce atividade de competência da União, fez uma doação de dinheiro a campanha política. Isto não pode ser desfeito ou remediado.

45. Por isto, repito, por esta razão claramente indicada – doação de R\$10.000,00 pela empresa Deicmar SA, ao CFN do PT – estou rejeitando as contas do comitê. Peço ao em. min. presidente que se digne submeter meu voto ao exame da Corte.”

3. Ao meu voto, seguiu-se longo debate, notadamente sobre se a empresa que fizera aquela específica doação era uma concessionária, permissionária ou autorizatária de serviço público (fls. 1.795-1.803).

4. De qualquer sorte, prevaleceu meu voto, rejeitadas assim as contas por quatro votos a três.

5. À decisão foram opostos embargos de declaração. Leio a “conclusão” da petição mediante a qual tais embargos foram opostos (fls. 1.823-1.824):

“Em face de todo o exposto, requer sejam os presentes embargos acolhidos para o fim de sanando as omissões, dúvidas, obscuridades e contradições presentes na decisão embargada, seja emprestado efeitos modificativos para o fim de aprovar as contas prestadas pelo Comitê Financeiro do Partido dos Trabalhadores com ou sem ressalvas.

Caso não sejam admitidos os embargos de declaração, requer que o presente seja recebido como pedido de reconsideração para o fim de que as contas sejam aprovadas com ou sem ressalvas, considerando a natureza jurídica da empresa Deicmar S.A. e a aplicação do princípio da proporcionalidade.”

6. Reproduzo o trecho de tais embargos (fls. 1.816-1.818):

“E, neste ponto, o acórdão deixou *dúvidas, obscuridades e/ou omissões* quanto à natureza jurídica da empresa Deicmar SA. Observa-se que o Senhor Ministro César Rocha, em seu voto, apontou que o próprio Senhor Relator relacionava a referida empresa como detentora de autorização. No entanto, mesmo após a intervenção do Ministro César Rocha, a dúvida persistiu sem resposta, não se concluindo *se a empresa é autorizatária, permissionária ou concessionária de serviço público*. E, como já se disse, em tema de restrição de direitos, esta dúvida e obscuridade não pode prevalecer para fins de aplicação de penalidades.

Assim, caso essa dúvida, obscuridade e/ou omissão persista, que poderá sujeitar o Partido dos Trabalhadores a penalidade, não terá o processo atendido ao princípio do devido processo legal, expresso no art. 5º, LIV, da CF/88, restringindo direitos de forma indevida e ilegítima.

Em diversos momentos do julgamento tal fato ficou evidenciado, revelando que a presente prestação de contas não poderá, em qualquer hipótese, se prestar para o fim de impor restrição de direitos, já que os vícios acima apontados não foram dirimidos. Vejamos:

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Ministro Carlos Ayres Britto, eu estava relendo o Recurso Especial Eleitoral nº 12.683, de que foi relator para o acórdão o Ministro Sepúlveda Pertence, *em que baixou-se*

*a diligência exatamente em razão da dívida levantada, porque, se permissionária ou concessionária, aí não pode. Mas se for autorizatária, aí não está abrangida pela vedação, que é exatamente o voto do Ministro Pertence.*

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI (relator): *Ministro Caputo Bastos, eu quase me animei a baixar as contas em diligência. É bem provável que lá por 2.010 (...)*

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI (relator): Pela informação da secretaria, essa empresa vem operando há muito tempo, e há uma sorte de demandas judiciais a respeito de se continuar ou não, mandado de segurança, *nada que se pôde apurar satisfatoriamente (...)*

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI (relator): Tenho eu, presidente, que essa empresa é daquelas que, num momento de um apagão dos portos brasileiros, acabou obtendo autorização para fazer um porto seu mesmo, sem maior regulamentação. Isso ocorreu bastante em Manaus, Belém do Pará.

E essas coisas vêm sendo regulamentadas agora, concedidas e licitação. *É uma informação que ocorreu sem nenhuma segurança (...)*

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI (relator): Ministro, há indicação que um Decreto nº 4.543, segundo o qual esse tipo de atividade dessa empresa é sempre precedida de licitação e resulta da concessão. *Confesso que não examinei o Decreto nº 4.543, de 26 de dezembro de 2002.*

Verifica-se a toda evidência que não foi possível baixar os autos em diligência para sanar a manifesta dúvida em relação à natureza da exploração exercida pela empresa Deicmar SA Entretanto, não obstante as dúvidas existentes, o acórdão de forma contraditória e obscura houve por bem em reprovar as contas sem explicar se ocorreu doação vedada por permissionária ou concessionária do poder público. Requer, neste ponto, que seja sanado o vício para que se *afirmar* qual a natureza da empresa em questão, sob pena das contas de campanha terem sido reprovadas com base *somente em indícios de irregularidades*, o que é inadmissível no Estado democrático de direito.

Ocorre que a Lei nº 9.504/97, disciplina em seu art. 30, § 4º, que:

*‘Havendo indício de irregularidade na prestação de contas, a Justiça Eleitoral poderá requisitar diretamente ao candidato ou comitê financeiro as informações adicionais necessárias, bem como determinar diligências para a complementação dos dados ou o saneamento das falhas.’*

Ora, o acórdão embargado, como já demonstrado, revelou que as percepções em relação à mencionada empresa foram superficiais e sem nenhuma segurança. *Indícios, portanto*. Por outro lado, revelou que não seria possível baixar os autos em diligência, conforme determinação do art. 30, § 4º para sanar as dúvidas. Ora, de duas uma, ou se admite que há provas concretas de que referida empresa é concessionária ou permissionária, dispensando as diligências ou, se admite a existência de indícios e se determina a realização das referidas audiências, como ocorreu no precedente citado nos autos, da relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence”.

É o relatório.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI (relator): Senhor Presidente, o Tribunal Superior Eleitoral tem admitido receber embargos de declaração opostos a acórdão que julga contas de campanha, como pedido de reconsideração. Na Revista de Jurisprudência do TSE, vol. 14, Tomo 3, p. 245, depara-se com a seguinte ementa de acórdão da relatoria da em. Ministra Ellen Gracie: “Partido dos Trabalhadores, PT. Prestação de contas de campanha eleitoral. Eleições de 2002. Embargos de declaração recebidos como pedido de reconsideração. Contradição sanada. Contas aprovadas sem ressalvas. As contas de campanha do partido haviam sido aprovadas com ressalvas devido ao recebimento de recursos advindos da Anfac – Associação Nacional de *Factoring*, classificada na Receita Federal como entidade de classe. Entendimento do STF que descaracteriza tal associação como entidade de classe”.

2. Neste julgamento foi proferida a seguinte decisão: “O Tribunal, por unanimidade, recebeu os embargos de declaração como pedido de reconsideração, e aprovou, sem ressalvas, a prestação de contas do PT, relativas às eleições de 2002.”

3. De outro lado, tem-se o art. 31 da Res. TSE nº 21.841, de 22.6.2004, que “Disciplina a prestação de contas dos partidos políticos e a tomada de contas especiais”, incluindo na primeira delas – prestação de contas – “os recursos aplicados em campanhas eleitorais”. Tal art. 31 dispõe que: “A decisão que versar sobre contas admite recurso, sem cabimento o pedido de reconsideração”.

4. Este art. 31, da citada resolução, admite recurso de decisão que versou sobre contas. Não o nomina, contudo, dando a entender que poderia ser o de embargos de declaração, de cujo julgamento não teria cabimento o pedido de reconsideração.

5. Este Tribunal tem jurisprudência firme de que a decisão que julga contas é de caráter administrativo. Por isto, a meu ver, o recurso inominado, com previsão

no art. 31 da Res.-TSE nº 21.841/04, para ser compatível com o caráter administrativo do julgamento de contas de campanha, deverá ser o pedido de reconsideração, dada a impossibilidade de recurso hierárquico.

6. Aliás, no julgamento da Petição nº 1.449, relatada pelo em. Min. José Delgado, foram afastados, por inadequados, os embargos de declaração opostos a julgamento “de pedido de reconsideração” feito em julgamento de contas partidárias. Assim, com fundamento na Res. nº 21.841/2004, cujo art. 31 é transcrito na ementa do acórdão, admitiu-se o pedido de reconsideração e afastaram-se os embargos declaratórios.

7. Com estas considerações, recebo os embargos de declaração de fls. 1.814-1.824, como pedido de reconsideração e passo a julgar o mérito de tal pedido.

8. A empresa Deicmar SA doou R\$10.000,00 ao Comitê Financeiro do Partido dos Trabalhadores, no dia 10.11.2006 (fl. 129, do Apenso nº 5). Tal empresa, segundo o acórdão, “[...] que comprovadamente, atua como aduaneira – ainda que sem contrato formal – há de ser tida como concessionária ou permissionária de serviço que compete à União (CF, art. 21, XII)”.

9. Ocorre que, em 24.8.2006, foi editada a Medida Provisória nº 320, dispondo que as atividades das empresas que se dedicavam à “movimentação e armazenamento de mercadorias importadas ou despachadas para exportação e alfandegamento de locais e recintos...”, os denominados centros logísticos e industriais aduaneiros, passavam a operar mediante mera licença. É o que está dito no art. 6º da referida MP 320:

“Observadas as condições estabelecidas pela Secretaria da Receita Federal, são facultadas as passagens internas de mercadorias importadas desembaraçadas da área alfandegada para a área não alfandegada e, da segunda para a primeira, de mercadorias destinadas à exportação e à industrialização, e, em ambos os sentidos, de máquinas e aparelhos utilizados na movimentação de carga”

10. Assim, a empresa Deicmar, que, segundo o acórdão, presumidamente era concessionária ou permissionária de serviço público, a partir da edição da MP nº 320, em 24.8.2006, passou a ser uma “licenciada”, figura próxima da “autorizada”.

11. As MPs têm eficácia por sessenta dias (CF, 62, § 3º). Editada em 24.8.2006, a MP nº 320 teria eficácia até 24.10.2006. No dia 17.10.2006, no entanto, pelo “Ato do presidente da Mesa do Congresso Nacional nº 56, de 2006”, a MP nº 320 teve “sua vigência prorrogada pelo período de sessenta dias, a partir de 24 de outubro de 2006, tendo em vista que sua votação não foi encerrada nas duas casas do Congresso Nacional”. Desta forma, a MP nº 320 teve sua eficácia

estendida até o dia 24.12.2006, conforme publicado no *DOU* de 18.12.2006. No dia 14.12.2006, esta MP foi arquivada, cf. publicação no *DOU* de 15.12.2006.

12. A CF dispõe, no seu art. 62, § 3º, que:

“As medidas provisórias, ressalvado o disposto nos §§ 11 e 12 perderão eficácia, desde a edição, se não forem convertidas em lei no prazo de sessenta dias, prorrogável, nos termos do § 7º, uma vez por igual período, devendo o Congresso Nacional disciplinar, por decreto legislativo, as relações jurídicas delas decorrentes.”

13. No caso da MP nº 320, não foi editado o decreto legislativo referido no § 3º do art. 62 da CF. A expectativa de que fosse editado, levou-me, confesso, a me demorar na apreciação deste recurso. Mas, como disse, o decreto legislativo não foi editado.

14. Este o quadro, aplica-se, a meu ver, o § 11 do art. 62 da CF, que dispõe:

“Não editado o decreto legislativo a que se refere o § 3º até sessenta dias após a rejeição ou perda de eficácia de medida provisória, as relações jurídicas constituídas e decorrentes de atos praticados durante sua vigência conservar-se-ão por ela regidas.”

15. No caso, como afirmei anteriormente, a doação da empresa Deicmar ao CFN do PT foi feita no dia 10.11.2006. Nesta data, tal empresa era uma licenciada para atuar como empresa aduaneira.

16. É bem verdade que para se obter licença para operar um centro logístico industrial aduaneiro, a empresa deve atender às condições estabelecidas no art. 6º da MP 320. No caso da empresa Deicmar, como está registrado em meu voto, no dia 9.11.2006, esta empresa, por ato declaratório executivo, obteve licença especial para continuar operando seu centro logístico (*DOU* de 17.11.2006). Esta prorrogação de licença deixa certo que aquelas condições constantes do art. 6º, da MP nº 320, foram atendidas.

17. O art. 24, inciso III, da Lei nº 9.504/97, proíbe o recebimento de doação procedente de “[...] concessionário ou permissionário de serviço público”. Norma restritiva, não posso estendê-la a uma licenciada para explorar um serviço que é público.

18. É evidente que a proposição legislativa choca. Enfim, as concessões e as permissões – que, hoje, estão altamente condicionadas – são atos administrativos submetidos a uma legalidade estrita. Já as autorizações e licenças são atos administrativos de acentuada discricionariedade. Estas, penso, mais que aquelas, deveriam constar do rol legal de proibições. Mas... não posso julgar com a lei que gostaria de ter. Antes, devo julgar com a lei que tenho.

19. Estou acolhendo o pedido de reconsideração para, com os fundamentos expendidos, aprovar as contas do CFN do PT. É como voto.

### **ESCLARECIMENTO**

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Senhor Ministro, apenas um aspecto. O objeto da norma não é justamente impedir que essas empresas que têm certa dependência em relação ao poder público acabem, ante essa dependência, doando valores?

Vossa Excelência aponta que a situação é até mais favorável do que aquela das permissionárias e concessionárias. Uma licença super especial.

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI (relator): Vivendo num mundo de realidade, não entendo como alguém, desinteressadamente, dá dinheiro para uma campanha.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Por isso é que sou a favor do financiamento estritamente público, pois quando se doa objetiva-se, adiante, um troco. E esse troco é nefasto em termos de interesse da sociedade.

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI (relator): Porém, a Lei nº 9.504/97 é clara ao estatuir que a proibição é para concessionárias e permissionárias. Às autorizadas e às licenciadas não se aplica. E o governo tem inteira liberdade de fazer isso. Para uma concessão, uma licitação, pelo menos há um mínimo de legalidade: o cidadão está preso à norma. Para licenciar, aparentemente não há nada.

Assim, termino meu voto afirmando que gostaria que a lei fosse diferente. Mas, tenho que julgar com a lei que existe, não com a que gostaria que existisse.

### **VOTO (VENCIDO)**

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): A interpretação calcada principalmente no aspecto verbal, gramatical, na alusão a concessionárias e permissionárias, cede à interpretação teleológica, qual seja, o objetivo da norma. E entendo que a situação da licenciada é ainda pior, no âmbito de doações, do que aquela das concessionárias e permissionárias. Principalmente no caso de uma licença especial.

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: É mais precária.

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI (relator): Sugiro ao Ministro Marcelo Ribeiro que peça vista desse caso.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Hoje, aliás, já pedi várias vistas.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): É voluntário, por indicação?

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Neste caso não tenho dúvidas, porque, *data venia*, a lei estabelece os casos em que não pode haver doações. E a empresa não se encaixa em nenhuma das situações descritas pela lei, conforme afirma o relator.

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI (relator): Ela não é nem concessionária, nem permissionária.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Exato, embora fosse louvável seu enquadramento nas hipóteses legais.

Lembro-me até de casos em que se queria moralizar a campanha eleitoral indeferindo registros de candidatos que tinham processos penais ainda sem sentença transitada em julgado. Para mim, os casos assemelham-se. A lógica é a mesma. Por mais que o motivo seja louvável, não há previsão legal.

Acompanho o eminente relator, sem dúvidas.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Seria o motivo que Vossa Excelência aponta como louvável o motivo para a doação?

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Não, ao contrário. Acredito que haveria motivo para que a lei proibisse, mas não proíbe.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Senhor Presidente, também acompanho o relator, porque matéria de direito positivo deve ser sempre interpretada estritamente.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Senhor Presidente, com certo constrangimento, acompanho o relator, mas sigo meditando acerca do assunto.

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI (relator): O relator também deixou o seu constrangimento registrado e gostaria de julgar com outra lei, mas não posso.

### **VOTO (VENCIDO)**

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Senhor Presidente, peço vênua ao eminente relator e aos demais ministros que o acompanharam.

Essa empresa presta serviços aduaneiros, serviços públicos. Pouco importa o título sob o qual essa prestação de serviços é feita.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Com um grau de dependência até maior.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Dependência, não. Ela presta um serviço público de muita relevância, muito vinculado e subordinado ao poder público.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: É caso de autorização? A categoria correta é a de autorização?

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: De licença.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Administrativamente, a categoria é a de autorização. Os bancos são autorizados.

### **VOTO**

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Senhor Presidente, eu não sei até que ponto essa licença, após deferida, poderia ser cassada. Ainda assim, tenho a impressão de que esse decreto-lei estava em um projeto mais amplo de privatização que não foi aprovado.

Por isso, acompanho o relator.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Não sendo o caso de serviço público transpassado para a iniciativa privada por concessão ou permissão, a matéria não se encaixa no art. 175 da Constituição Federal. E, conforme entendimento do Ministro Cezar Peluso, aplica-se, então, o parágrafo único do art. 170:

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.

Essa lei prevê a autorização. Então, acompanho o relator.

### **EXTRATO DA ATA**

Pet nº 2.594 – DF. Relator: Ministro Gerardo Grossi – Requerente: Comitê Financeiro Nacional do Partido dos Trabalhadores (Advs.: Dr. Márcio Luiz Silva e outro).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, recebeu os embargos de declaração como pedido de reconsideração e, por maioria, o acolheu, na forma do voto do relator. Vencidos os Ministros Marco Aurélio e José Delgado.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Gerardo Grossi, Marcelo Ribeiro e o Dr. Francisco Xavier, vice-procurador-geral eleitoral.

---

Notas taquigráficas dos Ministros Cezar Peluso e Carlos Ayres Britto sem revisão.

---

### **RESOLUÇÃO Nº 22.705** **Petição nº 2.797** **Brasília – DF**

Relator: Ministro Gerardo Grossi.

Requerente: Edison Lobão Filho.

Advogados: Dr. Fernando Neves da Silva e outro.

Requerido: Democratas (DEM) – Nacional.

Advogados: Dr. Admar Gonzaga Neto e outro.

**Petição. Justificação de desfiliação partidária. Res.-TSE nº 22.610. Declaração de existência de justa causa. Concordância da agremiação. Provimento do pedido.**

**Havendo consonância do partido quanto à existência de fatos que justifiquem a desfiliação partidária, não há razão para não declarar a existência de justa causa.**

**Pedido julgado procedente, para declarar a existência de justa causa para a desfiliação do partido.**

Resolvem os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, acolher o pedido formulado, nos termos do voto do relator.

Brasília, 21 de fevereiro de 2008.

Ministro MARCO AURÉLIO, presidente – Ministro GERARDO GROSSI, relator.

---

Publicada no *DJ* de 18.3.2008.

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI: Senhor Presidente, Edison Lobão Filho, com fundamento no art. 1º, § 3º, da Res.-TSE nº 22.610/2007, requer a declaração de existência de justa causa para se desfiliar do Democratas (DEM), partido político do qual é filiado há mais de dezoito anos.

Lê-se na inicial que, nas eleições de 2002, o requerente “[...] concorreu e se elegeu primeiro suplente de senador pelo Estado do Maranhão [...]” (fl. 2) e que em razão do afastamento do Senador Edison Lobão, cabeça da chapa e seu pai, para exercer o cargo de ministro de estado, acabou por assumir o cargo, entrando em exercício no último dia 30 de janeiro.

Aduz que (fl. 3)

[...] tão logo anunciada a possibilidade do afastamento do titular e sua possível posse como senador da República, o requerente passou a ser vítima de odiosa e injusta campanha difamatória, certamente organizada em razão de interesses escusos, sendo acusado da prática de irregularidades em sua atividade empresarial, supostamente ocorridas a muitos anos, antes mesmo de sua eleição.

[...]

O que causou grande surpresa – e indignação –, foi, contudo, a posição assumida por alguns correligionários partidários que em um primeiro momento levantaram dúvidas sobre a correção de seu caráter e, certamente porque logo verificaram a retidão de seu proceder, em seguida passaram a defender sua saída do Democratas por questões políticas.

Sem que tenham examinado as circunstâncias das infundadas denúncias ou as provas pertinentes, sem que ouvissem o requerente e, principalmente, sem apontar qualquer ato concreto que o requerente tivesse praticado contra às diretrizes estabelecidas no estatuto do partido ou que pudessem caracterizar situação de infidelidade, ilustres dirigentes do Democratas anunciaram, por diversas vezes, que o requerente deveria deixar o partido.

Às fls. 4-5, transcreve trechos da entrevista concedida pelo presidente do Democratas, Deputado Federal Rodrigo Maia, ao jornal *O Estado de São Paulo*, sob o título “O melhor que Edinho pode fazer é se retirar do DEM”.

Diz que, a essa “[...] entrevista seguiu-se uma bateria de declarações contra a permanência do requerente no Democratas” (fl. 5). Transcreve alguns trechos que os denomina como “culminantes” e ressalta que não foram “[...] desmentidos pelos doutos declarantes” (fl. 5).

Transcreve matéria do jornal *Correio Braziliense*, de 1<sup>o</sup>.2.2008, que noticia que o líder do Democratas na Câmara dos Deputados, Dep. Onyx Lorenzoni, “[...] teria encaminhado à executiva nacional da agremiação um pedido de expulsão do requerente e afirmado que ‘tanto no aspecto político quanto no ético, Lobão Filho, suplente da vaga do agora ministro das Minas e Energia, não tem condições de continuar no partido’” (fl. 7).

Conclui sustentando que (fl. 7)

[...] o requerente, sem que tenha praticado qualquer ato concreto, está sendo vítima de grave discriminação pessoal, pelo fato de ser filho de um ministro de estado do governo Lula.

Essa discriminação constitui *justa causa para sua desfiliação* o que, aliás, parece ser o desejo da alta direção do Democratas.

E, por último, diz que o presente pedido de “[...] declaração de existência de justa causa é feito por cautela, uma vez que o seu titular se afastou daquela legenda antes de 25 de outubro de 2007” (fl. 8).

Pede a declaração de existência de justa causa para sua desfiliação do Democratas.

E, caso o Democratas se oponha ao pedido, pede a oitiva de testemunhas, que vêm arroladas à fl. 8.

Determinei a citação do requerido, para oferecer resposta (fl. 23), que foi prestada às fls. 29-30.

Sustenta o requerido, em síntese, que o “[...] vínculo de extrema intimidade política e pessoal do requerente com o Senador Edison Lobão [...]” (fl. 30), que se desfiliou de uma legenda de oposição para associar-se ao governo federal para ser ministro de estado, causará “[...] constrangimentos de natureza política para as partes” (fl. 30).

E como esses vínculos com o Senador Edison Lobão “[...] são incompatíveis com sua permanência no Democratas [...]” (fl. 30), para que se evitem enormes constrangimentos de ordem política e pessoal para as partes envolvidas, considera o requerido ser justa a desfiliação, aguardando o pedido pelo requerente.

O Democratas dispensou dilação probatória.

A Procuradoria-Geral Eleitoral opina pela procedência do pedido inicial (fls. 33-34).

Determinei a inclusão do processo na pauta da sessão do dia 21.2.2008, bem como que meu gabinete providenciasse a notificação dos advogados (fl. 36). O prazo de 48 horas, determinado no art. 9º da Res.-TSE nº 22.610, foi observado.

Os advogados cientificaram às fls. 36v e 39.

É o relatório.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI (relator): Senhor Presidente, a Res.-TSE nº 22.610, de 25.10.2007, dispõe sobre o processo de perda de cargo eletivo, bem como de justificação de desfiliação partidária.

O requerente, com fundamento no § 3º do art. 1º da Res.-TSE nº 22.610, pede a declaração da existência de justa causa para desfiliar-se do Democratas.

Descreve o § 1º do art. 1º da Res.-TSE nº 22.610/2007:

Considera-se justa causa:

I – incorporação ou fusão do partido;

II – criação de novo partido;

III – mudança substancial ou desvio reiterado do programa partidário;

IV – grave discriminação pessoal.

A questão não envolve grandes dificuldades, como bem ressaltou a PGE, *in verbis* (fl. 34):

07. As partes concordam que o fato de o requerente ser filho do Senador Edison Lobão, ministro do governo federal, a quem o partido requerido faz notória oposição, inviabilizaria sua permanência no Democratas. O partido requerido, inclusive, considerou justo o pedido de desfiliação do requerente.

A concordância do Democratas para a desfiliação do requerente só reforça os argumentos defendidos por ele na inicial.

Assim, havendo consonância do partido quanto à existência de fatos que justifiquem a desfiliação partidária, não há razão para não declarar a existência de justa causa.

Ante o exposto, julgo procedente o pedido, declarando a existência de justa causa, para que o requerente se desfilie do Democratas.

É o voto.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Tenho voto na espécie e quase me atreveria a estampar uma figura do Direito Civil, que é a figura do principal e do acessório, tendo em conta o candidato à titularidade e os suplentes na chapa para o Senado da República. Ainda, esta Corte, considerando a mudança de partido do titular, já placitou essa mesma mudança. Agora, estamos diante de uma situação fática em que não há dissonância, não há antagonismo quanto aos valores em jogo e quanto à concepção alusiva à saída do requerente. Acompanho Sua Excelência, o ministro relator, portanto, acolhendo o pedido inicial.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Senhor Presidente, a matéria está expressamente prevista no § 3º do art. 1º da nossa Res. nº 22.610, *in verbis*:

Art. 1º (...).

(...)

§ 3º – O mandatário que se desfilou ou pretenda desfiliar-se pode pedir a declaração da existência de justa causa, fazendo citar o partido, na forma desta resolução.

O partido – que não chamo de titular exclusivo, porém de co-titular do mandato – concorda inteiramente com o pedido. E, conforme o parágrafo único do art. 4º, já estaríamos autorizados a deferir o pedido diante de uma simples revelia.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Quanto aos fatos veiculados; não uma disponibilidade abrangente.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Perfeito. E, quando o partido requerido comparece e, expressamente, anui ao pedido do requerente, assentando justa causa para tanto, não temos alternativa senão considerar procedente o pedido.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Senhor Presidente, acompanho os fundamentos apresentados sem nenhuma ressalva.

## **VOTO**

O SENHOR MINISTRO FERNANDO GONÇALVES: Senhor Presidente, também acompanho o relator.

## **VOTO**

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Senhor Presidente, faço apenas uma observação, sem divergir no tocante ao mérito do voto do relator. É em relação à questão técnica, porque acredito que, se há concordância do partido, o caso é típico de reconhecimento do pedido e extinção do processo sem julgamento de mérito.

## **ESCLARECIMENTO**

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Sua Excelência simplesmente assenta que a saída é justificada, correto?

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Perfeito. A única preocupação que me assaltou foi realmente essa questão técnica.

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI (relator): Também tive essa preocupação, Ministro Caputo. Entretanto, não me ocorre, por exemplo, a hipótese de, numa situação como essa – trata-se de um mandato eletivo de um cargo do Senado –, haver, aparentemente, uma simulação, uma fraude processual. Essa hipótese não me ocorre, pois o bem jurídico em disputa é muito valioso.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: É valioso. O paradigma que a Corte fixou é precioso.

## **EXTRATO DA ATA**

Pet nº 2.797 – DF. Relator: Ministro Gerardo Grossi – Requerente: Edison Lobão Filho (Advs.: Dr. Fernando Neves da Silva e outro) – Requerido: Democratas (DEM) – Nacional (Advs.: Dr. Admar Gonzaga Neto e outro).

Usaram da palavra, pelo requerente, o Dr. Fernando Neves da Silva e, pelo requerido, o Dr. Admar Gonzaga Neto.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, acolheu o pedido formulado, na forma do voto do relator. Ausente, ocasionalmente, o Ministro Cezar Peluso.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Carlos Ayres Britto, José Delgado, Fernando Gonçalves, Caputo Bastos, Gerardo Grossi e o Dr. Francisco Xavier, vice-procurador-geral eleitoral.

## Índice de Assuntos

## A

**Abuso de poder econômico.** Campanha eleitoral (Caixa 2). Potencialidade (Interferência na eleição). Ac. no REspe nº 28.387, de 19.12.2007, *JTSE 1/2008/317*

**Abuso de poder econômico.** Programa de governo (Habilitação). Licitação (Dispensa). Potencialidade (Interferência na eleição). Ac. no REspe nº 28.395, de 16.10.2007, *JTSE 1/2008/324*

Abuso do poder econômico. Ação de impugnação de mandato eletivo. **Decisão judicial (Execução imediata).** Ac. no REspe nº 28.387, de 19.12.2007, *JTSE 1/2008/317*

Abuso do poder político. **Ação de impugnação de mandato eletivo (Cabimento).** Ac. no AgRgREspe nº 25.906, de 9.8.2007, *JTSE 1/2008/238*

Ação anulatória (Repetição). Tutela antecipada (Revogação). **Inelegibilidade.** Rejeição de contas. Ac. nos EDclEDclEDclEDclRO nº 1.263, de 26.6.2007, *JTSE 1/2008/72*

Ação civil pública. Improbidade administrativa. **Inelegibilidade.** Ac. no AgRgREspe nº 27.120, de 19.6.2007, *JTSE 1/2008/268*

Ação de impugnação de mandato eletivo. **Decisão judicial (Execução imediata).** Ac. no REspe nº 28.395, de 16.10.2007, *JTSE 1/2008/324*

Ação de impugnação de mandato eletivo. Petição inicial (Omissão). Inelegibilidade (Declaração). **Decisão judicial (Reformatio in pejus).** Ac. no REspe nº 28.395, de 16.10.2007, *JTSE 1/2008/324*

**Ação de impugnação de mandato eletivo (Cabimento).** Abuso do poder político. Ac. no AgRgREspe nº 25.906, de 9.8.2007, *JTSE 1/2008/238*

Ação de impugnação de mandato eletivo (Efeito). **Voto (Nulidade).** Ac. no MS nº 3.649, de 18.12.2007, *JTSE 1/2008/162*

Ação de impugnação de mandato eletivo. **Decisão judicial (Execução imediata)**. Abuso do poder econômico. Ac. no REspe nº 28.387, de 19.12.2007, *JTSE* 1/2008/317

Ação rescisória. Pauta de julgamento (Vício processual). **Decisão judicial (Nulidade)**. Ac. nos EDclAR nº 251, de 25.9.2007, *JTSE* 1/2008/11

Assistência (Terceiros). Eleição (Renovação). **Mandado de segurança**. Ac. no MS nº 3.649, de 18.12.2007, *JTSE* 1/2008/162

Audiência (Residência oficial). **Conduta vedada a agente público**. Candidato à reeleição (Presidente da República). Ac. no AgRgRp nº 1.252, de 27.9.2007, *JTSE* 1/2008/68

## B

Bens de uso comum (Calçada, praça e canteiro de avenida). Multa. **Propaganda eleitoral (Cavalete)**. Ac. no REspe nº 27.973, de 14.8.2007, *JTSE* 1/2008/282

Bens particulares (Pintura em muro). **Propaganda eleitoral (Dimensão)**. Ac. no REspe nº 27.447, de 28.8.2007, *JTSE* 1/2008/277

Bens públicos (Escola municipal). Panfleto (Distribuição). **Propaganda eleitoral**. Ac. no REspe nº 25.682, de 14.8.2007, *JTSE* 1/2008/232

## C

Campanha eleitoral (Caixa 2). Potencialidade (Interferência na eleição). **Abuso de poder econômico**. Ac. no REspe nº 28.387, de 19.12.2007, *JTSE* 1/2008/317

**Candidato (Substituição)**. Eleição majoritária. Prazo. Ac. no REspe nº 25.568, de 6.12.2007, *JTSE* 1/2008/226

Candidato à reeleição (Presidente da República). Audiência (Residência oficial). **Conduta vedada a agente público**. Ac. no AgRgRp nº 1.252, de 27.9.2007, *JTSE* 1/2008/68

Captação de sufrágio (Coisa julgada). **Crime eleitoral**. Corrupção eleitoral. Ac. no AgRgAg nº 8.905, de 27.11.2007, *JTSE* 1/2008/201

Cargo eletivo (Ocupação). Competência. **Vacância**. Ac. no MS nº 3.649, de 18.12.2007, *JTSE 1/2008/162*

Cargo eletivo (Retorno). **Julgamento (Precedência)**. Eleição (Renovação). Ac. no MS nº 3.649, de 18.12.2007, *JTSE 1/2008/162*

Coligação partidária (Igualdade). Eleição proporcional. **Mandato eletivo (Perda)**. Desfiliação partidária. Res. nº 22.580, de 30.8.2007, *JTSE 1/2008/358*

Competência. Legitimidade passiva. Cumulação de ações. **Representação**. Propaganda eleitoral. Propaganda partidária. Ac. na Rp nº 944, de 30.10.2007, *JTSE 1/2008/51*

Competência. **Vacância**. Cargo eletivo (Ocupação). Ac. no MS nº 3.649, de 18.12.2007, *JTSE 1/2008/162*

**Conduta vedada a agente público**. Candidato à reeleição (Presidente da República). Audiência (Residência oficial). Ac. no AgRgRp nº 1.252, de 27.9.2007, *JTSE 1/2008/68*

Conduta vedada a agente público (Apuração). Recurso de diplomação. **Decisão extra petita**. Diploma (Cassação). Ac. no REspe nº 28.158, de 19.6.2007, *JTSE 1/2008/292*

Conduta vedada a agente público (Apuração). **Recurso de diplomação (Procedimento)**. Ac. no REspe nº 28.158, de 19.6.2007, *JTSE 1/2008/292*

Cônjuge. Prefeito (Renúncia do segundo mandato). **Inelegibilidade (Cargo de prefeito)**. Res. nº 22.548, de 31.5.2007, *JTSE 1/2008/351*

Conselho de Autoridade Portuária (Membros). Desincompatibilização. **Inelegibilidade (Cargo de deputado federal)**. Ac. no AgRgREspe nº 26.871, de 11.9.2007, *JTSE 1/2008/244*

Contagem (Legenda). **Voto (Nulidade)**. Registro de candidato (Indeferimento anterior à eleição). Ac. no MS nº 3.525, de 5.6.2007, *JTSE 1/2008/112*; Ac. no REspe nº 27.041, de 12.6.2007, *JTSE 1/2008/252*

Corrupção eleitoral. Captação de sufrágio (Coisa julgada). **Crime eleitoral**. Ac. no AgRgAg nº 8.905, de 27.11.2007, *JTSE 1/2008/201*

Corrupção eleitoral (Tentativa). **Crime eleitoral**. Ac. no AgRgAg nº 8.905, de 27.11.2007, *JTSE 1/2008/201*

**Crime eleitoral**. Corrupção eleitoral. Captação de sufrágio (Coisa julgada). Ac. no AgRgAg nº 8.905, de 27.11.2007, *JTSE 1/2008/201*

**Crime eleitoral**. Corrupção eleitoral (Tentativa). Ac. no AgRgAg nº 8.905, de 27.11.2007, *JTSE 1/2008/201*

**Crime eleitoral**. Falsidade ideológica. Declaração de bens (Retificação). Ac. no *HC* nº 569, de 19.6.2007, *JTSE 1/2008/14*

Cumulação de ações. **Representação**. Propaganda eleitoral. Propaganda partidária. Competência. Legitimidade passiva. Ac. na Rp nº 944, de 30.10.2007, *JTSE 1/2008/51*

## D

Decisão administrativa. Pedido de reconsideração (Cabimento). **Prestação de contas de campanha eleitoral**. Res. nº 22.702, de 14.2.2008, *JTSE 1/2008/429*

**Decisão extra petita**. Diploma (Cassação). Conduta vedada a agente público (Apuração). Recurso de diplomação. Ac. no REspe nº 28.158, de 19.6.2007, *JTSE 1/2008/292*

**Decisão judicial (Execução imediata)**. Abuso do poder econômico. Ação de impugnação de mandato eletivo. Ac. no REspe nº 28.387, de 19.12.2007, *JTSE 1/2008/317*

**Decisão judicial (Execução imediata)**. Ação de impugnação de mandato eletivo. Ac. no REspe nº 28.395, de 16.10.2007, *JTSE 1/2008/324*

**Decisão judicial (Nulidade)**. Ação rescisória. Pauta de julgamento (Vício processual). Ac. nos EDclAR nº 251, de 25.9.2007, *JTSE 1/2008/11*

**Decisão judicial (Reformatio in pejus)**. Ação de impugnação de mandato eletivo. Petição inicial (Omissão). Inelegibilidade (Declaração). Ac. no REspe nº 28.395, de 16.10.2007, *JTSE 1/2008/324*

Declaração de bens (Retificação). **Crime eleitoral**. Falsidade ideológica. Ac. no *HC* nº 569, de 19.6.2007, *JTSE 1/2008/14*

Desfiliação partidária. Coligação partidária (Igualdade). Eleição proporcional. **Mandato eletivo (Perda)**. Res. nº 22.580, de 30.8.2007, *JTSE 1/2008/358*

Desfiliação partidária. Eleição majoritária. **Mandato eletivo (Perda)**. Res. nº 22.600, de 16.10.2007, *JTSE 1/2008/377*

Desfiliação partidária. Eleição proporcional. Legitimidade ativa. **Mandato eletivo (Perda)**. Res. nº 22.669, de 13.12.2007, *JTSE 1/2008/418*

Desfiliação partidária. Justa causa. **Mandato eletivo (Perda)**. Res. nº 22.705, de 21.2.2008, *JTSE 1/2008/441*

**Desincompatibilização**. Fiscal de tributos. Remuneração. Res. nº 22.627, de 13.11.2007, *JTSE 1/2008/402*

Desincompatibilização. **Inelegibilidade (Cargo de deputado federal)**. Conselho de Autoridade Portuária (Membros). Ac. no AgRgREspe nº 26.871, de 11.9.2007, *JTSE 1/2008/244*

Desincompatibilização. **Inelegibilidade (Cargo de prefeito)**. Vice-Prefeito (Segundo mandato). Res. nº 22.599, de 11.10.2007, *JTSE 1/2008/365*

Desincompatibilização. **Inelegibilidade (Cargo de prefeito e cargo diverso)**. Parente. Prefeito (Primeiro e segundo mandato). Res. nº 22.599, de 11.10.2007, *JTSE 1/2008/365*

Desvio de objetivo (Elogio a filiado e crítica política). Propaganda eleitoral. Penalidade (Cumulação). **Propaganda partidária**. Ac. na Rp nº 944, de 30.10.2007, *JTSE 1/2008/51*

Diploma (Cassação). Conduta vedada a agente público (Apuração). Recurso de diplomação. **Decisão extra petita**. Ac. no REspe nº 28.158, de 19.6.2007, *JTSE 1/2008/292*

Diploma (Cassação). **Direitos políticos (Suspensão)**. Improbidade administrativa (Trânsito em julgado). Ac. no RCed nº 759, de 23.8.2007, *JTSE 1/2008/37*

**Direitos políticos (Suspensão)**. Improbidade administrativa (Trânsito em julgado). Diploma (Cassação). Ac. no RCed nº 759, de 23.8.2007, *JTSE 1/2008/37*

Doação (Empresa privada). Prestação de serviço público (Licença). **Prestação de contas de campanha eleitoral**. Res. nº 22.702, de 14.2.2008, *JTSE 1/2008/429*

Documento original (Apresentação). **Recurso especial (Tempestividade)**. Fax. Ac. no REspe nº 28.158, de 19.6.2007, *JTSE 1/2008/292*

## E

Eleição (Renovação). Cargo eletivo (Retorno). **Julgamento (Precedência)**. Ac. no MS nº 3.649, de 18.12.2007, *JTSE 1/2008/162*

Eleição (Renovação). **Mandado de segurança**. Assistência (Terceiros). Ac. no MS nº 3.649, de 18.12.2007, *JTSE 1/2008/162*

**Eleição (Renovação)**. Vacância (Causa eleitoral). Eleição direta. Ac. no MS nº 3.644, 18.12.2007, *JTSE 1/2008/153*; Ac. no MS nº 3.634, de 18.12.2007, *JTSE 1/2008/144*; Ac. no MS nº 3.649, de 18.12.2007, *JTSE 1/2008/162*

Eleição direta. **Eleição (Renovação)**. Vacância (Causa eleitoral). Ac. no MS nº 3.644, 18.12.2007, *JTSE 1/2008/153*; Ac. no MS nº 3.634, de 18.12.2007, *JTSE 1/2008/144*; Ac. no MS nº 3.649, de 18.12.2007, *JTSE 1/2008/162*

Eleição majoritária. **Mandato eletivo (Perda)**. Desfiliação partidária. Res. nº 22.600, de 16.10.2007, *JTSE 1/2008/377*

Eleição majoritária. Prazo. **Candidato (Substituição)**. Ac. no REspe nº 25.568, de 6.12.2007, *JTSE 1/2008/226*

Eleição proporcional. Legitimidade ativa. **Mandato eletivo (Perda)**. Desfiliação partidária. Res. nº 22.669, de 13.12.2007, *JTSE 1/2008/418*

Eleição proporcional. **Mandato eletivo (Perda)**. Desfiliação partidária. Coligação partidária (Igualdade). Res. nº 22.580, de 30.8.2007, *JTSE 1/2008/358*

Entidade sem fins lucrativos. **Fundo Partidário (Repasse)**. Res. nº 22.667, de 13.12.2007, *JTSE 1/2008/415*

Ex-Presidente (Câmara Municipal). Prefeitura (Ocupação em caráter provisório). **Inelegibilidade (Cargo de prefeito)**. Res. nº 22.701, de 14.2.2008, *JTSE 1/2008/426*

## F

Falsidade ideológica. Declaração de bens (Retificação). **Crime eleitoral**. Ac. no HC nº 569, de 19.6.2007, *JTSE* 1/2008/14

Fax. Documento original (Apresentação). **Recurso especial (Tempestividade)**. Ac. no REspe nº 28.158, de 19.6.2007, *JTSE* 1/2008/292

Fiscal de tributos. Remuneração. **Desincompatibilização**. Res. nº 22.627, de 13.11.2007, *JTSE* 1/2008/402

Funcionamento parlamentar. Representação parlamentar (Ausência). Lei nº 9.096/95, art. 57, inciso III, alínea b, parte final (Constitucionalidade). **Propaganda partidária (Horário gratuito)**. Ac. no REspe nº 21.334, de 11.3.2008, *JTSE* 1/2008/206

**Fundo Partidário (Repasse)**. Entidade sem fins lucrativos. Res. nº 22.667, de 13.12.2007, *JTSE* 1/2008/415

## I

Improbidade administrativa. **Inelegibilidade**. Ação civil pública. Ac. no AgRgREspe nº 27.120, de 19.6.2007, *JTSE* 1/2008/268

Improbidade administrativa (Trânsito em julgado). Diploma (Cassação). **Direitos políticos (Suspensão)**. Ac. no RCEd nº 759, de 23.8.2007, *JTSE* 1/2008/37

**Inelegibilidade**. Ação civil pública. Improbidade administrativa. Ac. no AgRgREspe nº 27.120, de 19.6.2007, *JTSE* 1/2008/268

**Inelegibilidade**. Rejeição de contas. Ação anulatória (Repetição). Tutela antecipada (Revogação). Ac. nos EDclIEDclIEDclIRO nº 1.263, de 26.6.2007, *JTSE* 1/2008/72

**Inelegibilidade**. Rejeição de contas. Irregularidade insanável (Licitação e gastos públicos). Ac. no AgRgREspe nº 26.871, de 11.9.2007, *JTSE* 1/2008/244

**Inelegibilidade (Cargo de deputado federal)**. Conselho de Autoridade Portuária (Membros). Desincompatibilização. Ac. no AgRgREspe nº 26.871, de 11.9.2007, *JTSE* 1/2008/244

**Inelegibilidade (Cargo de prefeito).** Cônjuge. Prefeito (Renúncia do segundo mandato). Res. nº 22.548, de 31.5.2007, *JTSE 1/2008/351*

**Inelegibilidade (Cargo de prefeito).** Ex-Presidente (Câmara Municipal). Prefeitura (Ocupação em caráter provisório). Res. nº 22.701, de 14.2.2008, *JTSE 1/2008/426*

**Inelegibilidade (Cargo de prefeito).** Prefeito (Candidato reeleito). Primeiro mandato (Cassação). Res. nº 22.589, de 18.9.2007, *JTSE 1/2008/362*

**Inelegibilidade (Cargo de prefeito).** Vice-Prefeito (Segundo mandato). Desincompatibilização. Res. nº 22.599, de 11.10.2007, *JTSE 1/2008/365*

**Inelegibilidade (Cargo de prefeito e cargo diverso).** Parente. Prefeito (Primeiro e segundo mandato). Desincompatibilização. Res. nº 22.599, de 11.10.2007, *JTSE 1/2008/365*

Inelegibilidade (Declaração). **Decisão judicial (*Reformatio in pejus*).** Ação de impugnação de mandato eletivo. Petição inicial (Omissão). Ac. no REspe nº 28.395, de 16.10.2007, *JTSE 1/2008/324*

Irregularidade insanável (Licitação e gastos públicos). **Inelegibilidade.** Rejeição de contas. Ac. no AgRgREspe nº 26.871, de 11.9.2007, *JTSE 1/2008/244*

## J

Juízo de admissibilidade (TRE). Usurpação de competência. **Recurso especial.** Ac. no AgRgAg nº 8.905, de 27.11.2007, *JTSE 1/2008/201*

**Julgamento (Precedência).** Eleição (Renovação). Cargo eletivo (Retorno). Ac. no MS nº 3.649, de 18.12.2007, *JTSE 1/2008/162*

Justa causa. **Mandato eletivo (Perda).** Desfiliação partidária. Res. nº 22.705, de 21.2.2008, *JTSE 1/2008/441*

## L

Legitimidade ativa. **Mandato eletivo (Perda).** Desfiliação partidária. Eleição proporcional. Res. nº 22.669, de 13.12.2007, *JTSE 1/2008/418*

Legitimidade ativa. **Representação ou reclamação (Lei das Eleições)**. Ac. no AgRgREspe nº 26.871, de 11.9.2007, *JTSE 1/2008/244*

Legitimidade passiva. Cumulação de ações. **Representação**. Propaganda eleitoral. Propaganda partidária. Competência. Ac. na Rp nº 944, de 30.10.2007, *JTSE 1/2008/51*

Lei nº 9.096/95, art. 57, inciso III, alínea b, parte final (Constitucionalidade). **Propaganda partidária (Horário gratuito)**. Funcionamento parlamentar. Representação parlamentar (Ausência). Ac. no RESpe nº 21.334, de 11.3.2008, *JTSE 1/2008/206*

Licitação (Dispensa). Potencialidade (Interferência na eleição). **Abuso de poder econômico**. Programa de governo (Habilitação). Ac. no RESpe nº 28.395, de 16.10.2007, *JTSE 1/2008/324*

Litigância de má-fé. **Propaganda eleitoral**. Multa (Fixação). Ac. no AgRgREspe nº 28.335, de 16.10.2007, *JTSE 1/2008/312*

## M

**Mandado de segurança**. Assistência (Terceiros). Eleição (Renovação). Ac. no MS nº 3.649, de 18.12.2007, *JTSE 1/2008/162*

**Mandato eletivo (Perda)**. Desfiliação partidária. Coligação partidária (Igualdade). Eleição proporcional. Res. nº 22.580, de 30.8.2007, *JTSE 1/2008/358*

**Mandato eletivo (Perda)**. Desfiliação partidária. Eleição majoritária. Res. nº 22.600, de 16.10.2007, *JTSE 1/2008/377*

**Mandato eletivo (Perda)**. Desfiliação partidária. Eleição proporcional. Legitimidade ativa. Res. nº 22.669, de 13.12.2007, *JTSE 1/2008/418*

**Mandato eletivo (Perda)**. Desfiliação partidária. Justa causa. Res. nº 22.705, de 21.2.2008, *JTSE 1/2008/441*

Multa. **Propaganda eleitoral (Cavalete)**. Bens de uso comum (Calçada, praça e canteiro de avenida). Ac. no RESpe nº 27.973, de 14.8.2007, *JTSE 1/2008/282*

Multa (Fixação). Litigância de má-fé. **Propaganda eleitoral**. Ac. no AgRgREspe nº 28.335, de 16.10.2007, *JTSE 1/2008/312*

## P

Panfleto (Distribuição). **Propaganda eleitoral**. Bens públicos (Escola municipal). Ac. no REspe nº 25.682, de 14.8.2007, *JTSE 1/2008/232*

Parente. Prefeito (Primeiro e segundo mandato). Desincompatibilização. **Inelegibilidade (Cargo de prefeito e cargo diverso)**. Res. nº 22.599, de 11.10.2007, *JTSE 1/2008/365*

Pauta de julgamento (Vício processual). **Decisão judicial (Nulidade)**. Ação rescisória. Ac. nos EDclAR nº 251, de 25.9.2007, *JTSE 1/2008/11*

Pedido de reconsideração (Cabimento). **Prestação de contas de campanha eleitoral**. Decisão administrativa. Res. nº 22.702, de 14.2.2008, *JTSE 1/2008/429*

Penalidade (Cumulação). **Propaganda partidária**. Desvio de objetivo (Elogio a filiado e crítica política). Propaganda eleitoral. Ac. na Rp nº 944, de 30.10.2007, *JTSE 1/2008/51*

Petição inicial (Omissão). Inelegibilidade (Declaração). **Decisão judicial (Reformatio in pejus)**. Ação de impugnação de mandato eletivo. Ac. no REspe nº 28.395, de 16.10.2007, *JTSE 1/2008/324*

Potencialidade (Interferência na eleição). **Abuso de poder econômico**. Campanha eleitoral (Caixa 2). Ac. no REspe nº 28.387, de 19.12.2007, *JTSE 1/2008/317*

Potencialidade (Interferência na eleição). **Abuso de poder econômico**. Programa de governo (Habilitação). Licitação (Dispensa). Ac. no REspe nº 28.395, de 16.10.2007, *JTSE 1/2008/324*

Prazo. **Candidato (Substituição)**. Eleição majoritária. Ac. no REspe nº 25.568, de 6.12.2007, *JTSE 1/2008/226*

Prazo. **Representação**. Recurso. Propaganda eleitoral (Irregularidade). Ac. no REspe nº 28.209, de 19.6.2007, *JTSE 1/2008/305*

Prazo (Julgamento). **Prestação de contas de partido político**. Res. nº 22.654, de 27.11.2007, *JTSE 1/2008/405*

Prefeito (Candidato reeleito). Primeiro mandato (Cassação). **Inelegibilidade (Cargo de prefeito)**. Res. nº 22.589, de 18.9.2007, *JTSE 1/2008/362*

Prefeito (Primeiro e segundo mandato). Desincompatibilização. **Inelegibilidade (Cargo de prefeito e cargo diverso)**. Parente. Res. nº 22.599, de 11.10.2007, *JTSE 1/2008/365*

Prefeito (Renúncia do segundo mandato). **Inelegibilidade (Cargo de prefeito)**. Cônjuge. Res. nº 22.548, de 31.5.2007, *JTSE 1/2008/351*

Prefeitura (Ocupação em caráter provisório). **Inelegibilidade (Cargo de prefeito)**. Ex-Presidente (Câmara Municipal). Res. nº 22.701, de 14.2.2008, *JTSE 1/2008/426*

**Prestação de contas de campanha eleitoral**. Decepção administrativa. Pedido de reconsideração (Cabimento). Res. nº 22.702, de 14.2.2008, *JTSE 1/2008/429*

**Prestação de contas de campanha eleitoral**. Doação (Empresa privada). Prestação de serviço público (Licença). Res. nº 22.702, de 14.2.2008, *JTSE 1/2008/429*

**Prestação de contas de partido político**. Prazo (Julgamento). Res. nº 22.654, de 27.11.2007, *JTSE 1/2008/405*

Prestação de serviço público (Licença). **Prestação de contas de campanha eleitoral**. Doação (Empresa privada). Res. nº 22.702, de 14.2.2008, *JTSE 1/2008/429*

Primeiro mandato (Cassação). **Inelegibilidade (Cargo de prefeito)**. Prefeito (Candidato reeleito). Res. nº 22.589, de 18.9.2007, *JTSE 1/2008/362*

Programa de governo (Habilitação). Licitação (Dispensa). Potencialidade (Interferência na eleição). **Abuso de poder econômico**. Ac. no REspe nº 28.395, de 16.10.2007, *JTSE 1/2008/324*

**Propaganda eleitoral**. Bens públicos (Escola municipal). Panfleto (Distribuição). Ac. no REspe nº 25.682, de 14.8.2007, *JTSE 1/2008/232*

**Propaganda eleitoral.** Multa (Fixação). Litigância de má-fé. Ac. no AgRgREspe nº 28.335, de 16.10.2007, *JTSE 1/2008/312*

Propaganda eleitoral. Penalidade (Cumulação). **Propaganda partidária.** Desvio de objetivo (Elogio a filiado e crítica política). Ac. na Rp nº 944, de 30.10.2007, *JTSE 1/2008/51*

Propaganda eleitoral. Propaganda partidária. Competência. Legitimidade passiva. Cumulação de ações. **Representação.** Ac. na Rp nº 944, de 30.10.2007, *JTSE 1/2008/51*

**Propaganda eleitoral (Cavalete).** Bens de uso comum (Calçada, praça e canteiro de avenida). Multa. Ac. no REspe nº 27.973, de 14.8.2007, *JTSE 1/2008/282*

**Propaganda eleitoral (Dimensão).** Bens particulares (Pintura em muro). Ac. no REspe nº 27.447, de 28.8.2007, *JTSE 1/2008/277*

Propaganda eleitoral (Irregularidade). Prazo. **Representação.** Recurso. Ac. no REspe nº 28.209, de 19.6.2007, *JTSE 1/2008/305*

Propaganda partidária. Competência. Legitimidade passiva. Cumulação de ações. **Representação.** Propaganda eleitoral. Ac. na Rp nº 944, de 30.10.2007, *JTSE 1/2008/51*

**Propaganda partidária.** Desvio de objetivo (Elogio a filiado e crítica política). Propaganda eleitoral. Penalidade (Cumulação). Ac. na Rp nº 944, de 30.10.2007, *JTSE 1/2008/51*

**Propaganda partidária (Horário gratuito).** Funcionamento parlamentar. Representação parlamentar (Ausência). Lei nº 9.096/95, art. 57, inciso III, alínea b, parte final (Constitucionalidade). Ac. no REspe nº 21.334, de 11.3.2008, *JTSE 1/2008/206*

## R

Recurso. Propaganda eleitoral (Irregularidade). Prazo. **Representação.** Ac. no REspe nº 28.209, de 19.6.2007, *JTSE 1/2008/305*

Recurso de diplomação. **Decisão extra petita.** Diploma (Cassação). Conduta vedada a agente público (Apuração). Ac. no REspe nº 28.158, de 19.6.2007, *JTSE 1/2008/292*

**Recurso de diplomação (Cabimento).** Rejeição de contas (Ação judicial). Tutela antecipada (Indeferimento posterior). Registro de candidato. Ac. no RCEd nº 663, de 19.6.2007, *JTSE 1/2008/28*

**Recurso de diplomação (Procedimento).** Conduta vedada a agente público (Apuração). Ac. no REspe nº 28.158, de 19.6.2007, *JTSE 1/2008/292*

**Recurso especial.** Juízo de admissibilidade (TRE). Usurpação de competência. Ac. no AgRgAg nº 8.905, de 27.11.2007, *JTSE 1/2008/201*

**Recurso especial (Tempestividade).** Fax. Documento original (Apresentação). Ac. no REspe nº 28.158, de 19.6.2007, *JTSE 1/2008/292*

Registro de candidato. **Recurso de diplomação (Cabimento).** Rejeição de contas (Ação judicial). Tutela antecipada (Indeferimento posterior). Ac. no RCEd nº 663, de 19.6.2007, *JTSE 1/2008/28*

Registro de candidato (Indeferimento anterior à eleição). Contagem (Legenda). **Voto (Nulidade).** Ac. no MS nº 3.525, de 5.6.2007, *JTSE 1/2008/112*; Ac. no REspe nº 27.041, de 12.6.2007, *JTSE 1/2008/252*

Rejeição de contas. Ação anulatória (Repetição). Tutela antecipada (Revogação). **Inelegibilidade.** Ac. nos EDclEDclEDclEDclRO nº 1.263, de 26.6.2007, *JTSE 1/2008/72*

Rejeição de contas. Irregularidade insanável (Licitação e gastos públicos). **Inelegibilidade.** Ac. no AgRgREspe nº 26.871, de 11.9.2007, *JTSE 1/2008/244*

Rejeição de contas (Ação judicial). Tutela antecipada (Indeferimento posterior). Registro de candidato. **Recurso de diplomação (Cabimento).** Ac. no RCEd nº 663, de 19.6.2007, *JTSE 1/2008/28*

Remuneração. **Desincompatibilização.** Fiscal de tributos. Res. nº 22.627, de 13.11.2007, *JTSE 1/2008/402*

**Representação.** Propaganda eleitoral. Propaganda partidária. Competência. Legitimidade passiva. Cumulação de ações. Ac. na Rp nº 944, de 30.10.2007, *JTSE 1/2008/51*

**Representação.** Recurso. Propaganda eleitoral (Irregularidade). Prazo. Ac. no REspe nº 28.209, de 19.6.2007, *JTSE 1/2008/305*

**Representação ou reclamação (Lei das Eleições).** Legitimidade ativa. Ac. no AgRgREspe nº 26.871, de 11.9.2007, *JTSE 1/2008/244*

Representação parlamentar (Ausência). Lei nº 9.096/95, art. 57, inciso III, alínea *b*, parte final (Constitucionalidade). **Propaganda partidária (Horário gratuito).** Funcionamento parlamentar. Ac. no REspe nº 21.334, de 11.3.2008, *JTSE 1/2008/206*

Resolução (TRE). Usurpação de competência (TSE). **Voto (Contagem).** Ac. no MS nº 3.525, de 5.6.2007, *JTSE 1/2008/112*

## T

Tutela antecipada (Indeferimento posterior). Registro de candidato. **Recurso de diplomação (Cabimento).** Rejeição de contas (Ação judicial). Ac. no RCEd nº 663, de 19.6.2007, *JTSE 1/2008/28*

Tutela antecipada (Revogação). **Inelegibilidade.** Rejeição de contas. Ação anulatória (Repetição). Ac. nos EDclEDclEDclEDclRO nº 1.263, de 26.6.2007, *JTSE 1/2008/72*

## U

Usurpação de competência. **Recurso especial.** Juízo de admissibilidade (TRE). Ac. no AgRgAg nº 8.905, de 27.11.2007, *JTSE 1/2008/201*

Usurpação de competência (TSE). **Voto (Contagem).** Resolução (TRE). Ac. no MS nº 3.525, de 5.6.2007, *JTSE 1/2008/112*

## V

**Vacância.** Cargo eletivo (Ocupação). Competência. Ac. no MS nº 3.649, de 18.12.2007, *JTSE 1/2008/162*

Vacância (Causa eleitoral). Eleição direta. **Eleição (Renovação).** Ac. no MS nº 3.644, 18.12.2007, *JTSE 1/2008/153*; Ac. no MS nº 3.634, de 18.12.2007, *JTSE 1/2008/144*; Ac. no MS nº 3.649, de 18.12.2007, *JTSE 1/2008/162*

Vice-Prefeito (Segundo mandato). Desincompatibilização. **Inelegibilidade (Cargo de prefeito).** Res. nº 22.599, de 11.10.2007, *JTSE 1/2008/365*

**Voto (Contagem).** Resolução (TRE). Usurpação de competência (TSE). Ac. no MS nº 3.525, de 5.6.2007, *JTSE 1/2008/112*

**Voto (Nulidade).** Ação de impugnação de mandato eletivo (Efeito). Ac. no MS nº 3.649, de 18.12.2007, *JTSE 1/2008/162*

**Voto (Nulidade).** Registro de candidato (Indeferimento anterior à eleição). Contagem (Legenda). Ac. no MS nº 3.525, de 5.6.2007, *JTSE 1/2008/112*; Ac. no REspe nº 27.041, de 12.6.2007, *JTSE 1/2008/252*

# Índice Numérico

## ACÓRDÃO

| <b>Tipo de processo</b>    | <b>Número</b> | <b>UF</b> | <b>Data</b> | <b>Página</b> |
|----------------------------|---------------|-----------|-------------|---------------|
| EDclAR                     | <b>251</b>    | MA        | 25.9.2007   | 7             |
| HC                         | <b>569</b>    | PA        | 19.6.2007   | 10            |
| RCEd                       | <b>663</b>    | PI        | 19.6.2007   | 24            |
| RCEd                       | <b>759</b>    | TO        | 23.8.2007   | 33            |
| Rp                         | <b>944</b>    | DF        | 30.10.2007  | 47            |
| AgRgRp                     | <b>1.252</b>  | DF        | 27.9.2007   | 64            |
| EDcl3 <sup>os</sup> EDclRO | <b>1.263</b>  | GO        | 26.6.2007   | 68            |
| MS                         | <b>3.525</b>  | PA        | 5.6.2007    | 108           |
| MS                         | <b>3.634</b>  | PE        | 18.12.2007  | 140           |
| MS                         | <b>3.644</b>  | GO        | 18.12.2007  | 149           |
| MS                         | <b>3.649</b>  | GO        | 18.12.2007  | 158           |
| AgRgAg                     | <b>8.905</b>  | MG        | 27.11.2007  | 197           |
| REspe                      | <b>21.334</b> | SC        | 11.3.2008   | 202           |
| REspe                      | <b>25.568</b> | SP        | 6.12.2007   | 222           |
| REspe                      | <b>25.682</b> | MG        | 14.8.2007   | 228           |
| AgRgREspe                  | <b>25.906</b> | SP        | 9.8.2007    | 234           |
| AgRgREspe                  | <b>26.871</b> | PR        | 11.9.2007   | 240           |
| REspe                      | <b>27.041</b> | CE        | 12.6.2007   | 248           |
| AgRgREspe                  | <b>27.120</b> | SP        | 19.6.2007   | 264           |
| REspe                      | <b>27.447</b> | DF        | 28.8.2007   | 273           |
| REspe                      | <b>27.973</b> | SP        | 14.8.2007   | 278           |
| REspe                      | <b>28.158</b> | BA        | 19.6.2007   | 288           |
| REspe                      | <b>28.209</b> | PA        | 19.6.2007   | 301           |
| AgRgREspe                  | <b>28.335</b> | SP        | 16.10.2007  | 308           |
| REspe                      | <b>28.387</b> | GO        | 19.12.2007  | 313           |
| REspe                      | <b>28.395</b> | PE        | 16.10.2007  | 320           |

## RESOLUÇÃO

| <b>Tipo de processo</b> | <b>Número</b> | <b>UF</b> | <b>Nº da decisão</b> | <b>Data</b> | <b>Página</b> |
|-------------------------|---------------|-----------|----------------------|-------------|---------------|
| Cta                     | <b>1.412</b>  | DF        | <b>22.548</b>        | 31.5.2007   | 345           |
| Cta                     | <b>1.439</b>  | DF        | <b>22.580</b>        | 30.8.2007   | 352           |
| Cta                     | <b>1.441</b>  | DF        | <b>22.589</b>        | 18.9.2007   | 356           |
| Cta                     | <b>1.455</b>  | DF        | <b>22.599</b>        | 11.10.2007  | 359           |
| Cta                     | <b>1.407</b>  | DF        | <b>22.600</b>        | 16.10.2007  | 371           |
| Pet                     | <b>2.710</b>  | DF        | <b>22.627</b>        | 13.11.2007  | 396           |
| Cta                     | <b>1.445</b>  | DF        | <b>22.654</b>        | 27.11.2007  | 399           |
| Cta                     | <b>1.450</b>  | DF        | <b>22.667</b>        | 13.12.2007  | 409           |
| Cta                     | <b>1.482</b>  | DF        | <b>22.669</b>        | 13.12.2007  | 412           |
| Cta                     | <b>1.505</b>  | DF        | <b>22.701</b>        | 14.2.2008   | 420           |
| Pet                     | <b>2.594</b>  | DF        | <b>22.702</b>        | 14.2.2008   | 423           |
| Pet                     | <b>2.797</b>  | DF        | <b>22.705</b>        | 21.2.2008   | 435           |