

BOLETIM ELEITORAL

TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

(Lei N.º 1.164. — 1960. art. 12, a)

ANO IX

RIO DE JANEIRO, ABRIL DE 1960

N.º 105

TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

Presidente:

Ministro Nelson Hungria.

Vice-Presidente:

Ministro Ary de Azevedo Franco.

Ministros:

Cândido Mesquita da Cunha Lôbo.
Djalma Tavares da Cunha Mello.
Ildefonso Mascarenhas da Silva.
Plínio de Freitas Travassos.
Guilherme Estellita.

Procurador Geral:

Dr. Carlos Medeiros Silva.

Diretor Geral da Secretaria:

Dr. Geraldo da Costa Manso.

SUMÁRIO:

TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

Atas das Sessões

Jurisprudência

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

PROCURADORIA GERAL ELEITORAL

PROJETOS E DEBATES
LEGISLATIVOS

LEGISLAÇÃO

ÍNDICE

TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ATAS DAS SESSÕES

9.ª Sessão, em 25 de fevereiro de 1960

Presidência do Senhor Ministro Nelson Hungria. Compareceram os Senhores Ministros Cândido Motta Filho, Cândido Mesquita da Cunha Lôbo, Djalma Tavares da Cunha Mello, Ildefonso Mascarenhas da Silva, Plínio de Freitas Travassos, Guilherme Estellita e os Doutores Carlos Medeiros Silva, Procurador Geral Eleitoral e Geraldo da Costa Manso, Secretário do Tribunal. Deixou de comparecer, por motivo justificado, o Senhor Ministro Ary de Azevedo Franco.

I — Foram apreciados os seguintes feitos:

1. Recurso nº 1.707 — Classe IV — Paraíba (São João de Cariri). (Contra o acórdão do Tribunal Regional Eleitoral que julgou prejudicado o recurso da anulação de 45 votos, referentes a cédulas únicas, na 31.ª Seção, localizada no distrito de Gurjão, sob o fundamento de não ter sido interposto, pelo recorrente, qualquer apelo da diplomação; não conheceu do pedido de recontagem de votos para prefeito e vice-prefeito da 22.ª Zona, sob o fundamento de não existir recurso contra a generalidade da apuração, e, julgou prejudicado o recurso da diplomação dos candidatos eleitos pela legenda do Partido Social Democrático, sob o fundamento de que o pleito na 22.ª Zona, foi considerado válido).

Recorrente 1.º) Partido Social Democrático. Recorrente 2.º) União Democrática Nacional. Recorridos: Partido Social Democrático e União Democrática Nacional. Relator: Ministro Plínio de Freitas Travassos.

Conheceu-se do recurso do Partido Social Democrático, unânimemente e após os votos dos Senhores Ministros Relator, Cândido Motta e Cândido Lôbo, dando provimento, pediu vista o Senhor Ministro Cunha Mello.

Antes de findar a sessão, declarando-se já esclarecida o Senhor Ministro Cunha Mello, prosseguiu-se no julgamento, tendo sido dado provimento, unânimemente; quanto ao recurso da União Democrática Nacional, dele não se conheceu, julgando-se prejudicado o terceiro recurso, também da União Democrática Nacional.

2. Processo nº 1.799 — Classe X — Sergipe (Aracaju). (Telegrama do Senhor Desembargador Corregedor Eleitoral, solicitando solução para várias consultas já formuladas).

Relator: Ministro Guilherme Estellita.

Decidiu-se no sentido do destaque de Cr\$. 60.000,00 para as despesas do inquérito, a serem entregues oportunamente, contra o voto do Senhor Ministro Cândido Lôbo, que concedia o destaque de Cr\$ 100.000,00, devendo as outras consultas ser respondidas pelo Senhor Relator.

3. Processo nº 1.798 — Classe X — Pará (Tucuruí). (Telegrama do Senhor Desembargador Presidente do Tribunal Regional Eleitoral solicitando força federal para garantir eleições a serem realizadas no município de Tucuruí, em 28-2-60).

Relator: Ministro Cândido Mesquita da Cunha Lôbo.

Ratificado o deferimento do pedido de força, unânimemente.

II — Foram publicadas várias decisões.

JURISPRUDÊNCIA

ACÓRDÃO N.º 1.914

Recurso n.º 708 — Classe IV — São Paulo
(Santos)

Não é inconstitucional o art. 58 da Lei n.º 2.550, o qual visou, precisamente, a obstar que se fraudasse a proibição contida no artigo 141, § 13 da Constituição.

Vistos estes autos do processo n.º 708 (Classe IV), procedente de São Paulo, em que são Recorrentes Belmiro Teixeira e Waldemar Neves Guerra:

Acordam os Juizes do Tribunal Superior Eleitoral, pelo voto de desempate, não conhecer do recurso, vencidos os Ministros Rocha Lagoa, José Duarte e Cunha Vasconcellos, sendo que o primeiro lhe negava provimento enquanto os Ministros José Duarte e Cunha Vasconcellos davam provimento, nos termos das notas taquigráficas a este anexadas.

Sala das Sessões do Tribunal Superior Eleitoral, Rio de Janeiro, em 29 de setembro de 1955. — Luiz Gallotti, Presidente. — Antônio Vieira Braga, Relator designado. — Rocha Lagoa, vencido, nos termos do seguinte voto proferido na assentada do julgamento. — Cunha Vasconcellos Filho, vencido. — José Duarte, vencido. — Esteve presente o Doutor Plínio de Freitas Travassos, Procurador Geral Eleitoral.

(Publ. em sessão de 5-6-1959).

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Sr. Presidente, o acórdão está lançado nos seguintes termos:

"O M. Juiz Eleitoral da 118ª Zona, indeferiu o pedido de registro de Avelino Gomes de Azevedo, Ernesto Martins e Leonardo Roitman, apresentados pelo Partido Social Trabalhista, como candidatos a vereadores do município de Santos com fundamento no artigo 58 da Lei n.º 2.550, desacolhendo a impugnação aos nomes de Belmiro Teixeira e Waldemar Neves Guerra, por haverem esses candidatos destruído, para os efeitos da referida lei, as informações de DOPS.

2 — Gilberto Marques de Freitas Guimarães candidato a vereador pelo PSD interpôs recurso da decisão que manda efetivar o registro de Belmiro Teixeira, Manoel Viana e Waldemar Neves Guerra, sustentando a ideologia comunista desses candidatos.

3 — O PST contra-arrazou o recurso de Gilberto Marques, levantando a preliminar de não se tomar conhecimento dele, por não haver sido interposto por delegados do partido.

4 — O partido requerente, por seu turno, recorreu da decisão que indeferiu o pedido de registro dos candidatos Avelino Gomes de Azevedo, Ernesto Martins e Leonardo Roitman, que não seriam militantes comunistas.

5 — O M. Juiz manteve, em parte, a sua decisão, ordenando o registro de Leonardo Roitman. No que tange a Belmiro Teixeira e Waldemar Neves Guerra disse o seguinte (v. fls. 92): "De notar, todavia, que, a respeito do candidato Belmiro Teixeira, juntou-me, com a contramimuta, os documentos de fls. 15 a 17 subscriptos por altos funcionários da municipalidade inclusive por dois — Oswaldo Damy e José Derito — indicados pelo recorrente como prova de suas alegações. E esses graciosos até prova em contrário, afirmam exatamente o contrário do que pretende o recorrente. — Relativamente a Waldemar Neves Guerra, se a prova exibida nos autos principais foi julgada suficiente para o deferimento de seu pedido de registro, a que agora ofereceu (fls. 21 a 32), robustece a convicção que permitiu aquêlê despacho".

6 — Inconformado com a reconsideração da decisão denegatória do registro referente a Leonardo Roitman, interpôs recurso o Senhor Gilberto Marques Freitas Guimarães.

7 — A Procuradoria Regional oficiou com o seu parecer, em plenário, no sentido de se prover, em parte, os recursos para o indeferimento do registro de Belmiro Teixeira e Waldemar Neves Guerra e para o deferimento do registro de Avelino Gomes de Azevedo.

8 — Toma-se conhecimento do recurso do candidato a vereador Gilberto Marques Freitas Guimarães, nos termos das insinuações do S.T.E.

9 — Examinando-se o recurso desse recorrente, verifica-se que a respeito de Manoel Viana, embora tenha sido militante comunista, todavia abjurou de sua crença, tendo sido expulso do partido. No que tange a Belmiro as informações do DOPS são as seguintes (fó-lhas 8 do 1º anexo): "Belmiro Teixeira — Funcionário Municipal. Fêz parte da diretoria do M.U.S.P. em 1945 (organização comunista fechada pela polícia). — Em novembro de 1948 tomou parte ativa na greve dos Servidores Municipais. Tomou parte em reuniões e comícios organizados pelos comunistas. Em junho do corrente ano, foi eleito 2º Secretário do Diretório do Centro de "Movimento Nacional Popular Trabalhista" (organização de fundo comunista, infiltrada no P.T.B.).

Os fatos narrados nessa informação indicam um adepto indiscutível do credo vermelho. E tais fatos não foram destruídos pelos documentos de fls. e que atestam, apenas, que esse candidato prestou bons serviços à Justiça Eleitoral e tem uma folha funcional limpa de atos lesabonadores. Isso não significa que haja abjurado de suas idéias extremistas. Os adeptos comunistas sabem ser prestantes cidadãos e bons funcionários. O mesmo se dirá de Waldemar Neves Guerra, possuindo, como ex-precinha, uma invejável folha de serviços prestados à Nação Brasileira, nos campos da Europa, e merecedor de uma bânção de S.S. o Papa Pio XIII, que lhe foi solicitada em julho de 1945. Nada disso diz que ele tenha se penitenciado das atividades nitidamente comunistas reveladas pelo DOPS na certidão de fls. 511.

10 — Não procede o recurso do P.S.T. que visa à obtenção dos registros de Avelino Gomes de Azevedo e Ernesto Martins. As informações do DOPS que não foram destruídas, indicam que se trata de ostensivos adeptos do comunismo. V. certidão fls. 41 e 49.

11 — No que tange a Leonardo Roitman, embora tenha na folha de antecedentes, faltas que o apontam como comunista, todavia abjurou dessa crença, pois, foi expulso do partido (v. fls. 50).

A vista do exposto, acordam os Juizes do Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo, por votação unânime, repelir a preliminar de não se conhecer do recurso do primeiro recorrente, e dar provimento, em parte, aos recursos de Gilberto Marques de Freitas Guimarães, para indeferir os registros de Belmiro Teixeira e Waldemar Neves Guerra, negando provimento ao recurso do Partido Social Trabalhista".

Belmiro Teixeira e Waldemar Neves Guerra, não se conformando com essa decisão, recorreram para este Tribunal, com fundamento no art. 121, inciso 1º, da Constituição, e art. 167 do Código Eleitoral, arguindo flagrante violação do art. 58 da Lei n.º 2.550, justamente a lei que impossibilita o registro dos comunistas.

O eminente Dr. Procurador Geral manifestou-se desta forma:

"Não conformados com a parte do V. Acórdão de fls. 130-131, que deu provimento ao recurso de Gilberto Marques de Freitas Guimarães, para indeferir o registro das duas candidaturas, aos cargos de vereadores à Câmara Municipal de Santos, Belmiro Teixeira e Waldemar Neves Guerra interpuseram recurso para este Colendo Tribunal Superior, com suposto fundamento no inciso I, do artigo 121 da Constituição Federal, e na letra a do art. 167 do Código Eleitoral, e sustentando haver o V. Acórdão recorrido contrariado o art. 58 da Lei nº 2.550, de 25 de julho de 1955.

Em suas razões de fls. 134-140 insistem os Recorrentes na preliminar de falhar qualidade a Gilberto Marques de Freitas Guimarães para impugnar o pedido de registro das duas candidaturas e para reconer para o Egrégio Tribunal Regional Eleitoral da decisão que deferiu o mesmo pedido.

Tal preliminar é manifestamente improcedente, de vez que qualquer candidato (que é o caso do então Recorrente), ou partido político pode impugnar, ou recorrer, de registro de candidaturas, acescendo que ainda que nas hipóteses como a dos autos, até a qualquer eleitor é permitido apresentar impugnação, recursos, etc., de conformidade com o parágrafo único do art. 9º da Resolução número 4.711, de 28 de junho de 1954, deste Colendo Tribunal Superior.

Quanto ao mérito, entendeu o V. Acórdão recorrido, apreciando soberanamente a matéria de fato e de prova constante dos autos, que os Recorrentes se encontram nas condições a que se refere o art. 58 da Lei nº 2.550 em apêço, isto é, que pública e ostensivamente fazem parte, e são adeptos, de partido político cujo registro foi cassado, com fundamento no art. 141, § 13 da Constituição Federal.

Sustentam os Recorrentes que não são comunistas e pretendem, com o seu recurso, a revisão da matéria de fato e de prova constante do processo, o que, evidentemente, não é de se admitir, de vez que, na apreciação dessa matéria, os tribunais locais são soberanos.

O recurso se nos afigura manifestamente incabível na espécie e por esse motivo, somos pelo seu não conhecimento, ou pelo seu não provimento, caso este Colendo Tribunal dête entenda conhecer".

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Sr. Presidente, não agradeço a preliminar levantada nas razões do recorrente, de falhar qualidade a Gilberto Marques de Freitas Guimarães para impugnar o pedido de registro, por isso que o acórdão a repetiu e, na interposição do recurso, não se alegou qualquer texto legal sobre a matéria. O único texto apontado como ofendido é o art. 58 da Lei nº 2.550. Por consequente, o Tribunal Superior não tem que emitir mesma apreciação. Pelo menos, é, o meu ponto de vista.

No mérito, nego provimento ao recurso, do qual, preliminarmente, conheço. Assim faço porque, como assinalou o Dr. Procurador Geral, em seu parecer, se trata de matéria de fato, apreciação de prova, apreciação de elementos de convicção trazidos ao processo. Nestas condições, não cabe a este Tribunal entrar em tal apreciação.

PEDIDO DE VISTA

O Sr. Ministro José Duarte — Senhor Presidente, peço vista dos autos.

VOTO

O Senhor Ministro José Duarte — Senhor Presidente: Tardei em pronunciar-me sobre o presente recurso, nº 708, do qual houvera pedido vista. Ao invés de displicência, foram a muita diligência em reexaminar a questão e a extrema prudência em rever argumentos aduzidos, que motivaram esta delonga, da qual não adviera qualquer detrimento, eis que não havia razão para sofreguidão.

Li e reli os textos, com a obstinada preocupação de extrair-lhe a verdade. Todavia, para desfortuna minha, quiseram os princípios que antes me guiaram neste debate e as noções assaz límpidas que me inspiraram no anterior pronunciamento, que eu perseverasse no meu voto ou melhor me não afastasse da exegese que se me afigurara a mais legítima regra maior que a Magna Carta inscreve.

Pareceriam, talvez, escusadas novas considerações visando à solução do problema que se armara, eis que já o anterior debate houvera resultado desfavorável à tese que ousei defender.

Mas, Senhor Presidente, a perseverança é uma virtude quando sentimos que está conosco a verdade. Isto não se confunde com a obstinação, que não é senão, teima por capricho. Estou convencido de que me não equivoquei em adotar a interpretação que segui e por isto mesmo permaneci no meu ponto de vista. O meu senso íntimo só me sugere a realidade ou a diversidade de minhas percepções e o que está fora delas ou de minha alma eu não entendo.

Há, Senhor Presidente, dentro da relatividade do conhecimento, uma infinidade de coisas, cujas relações eu não consigo descobrir. Está nestas condições a invocada filiação ou consanguinidade entre o § 13 do art. 141 da Constituição e o artigo 58 da Lei nº 2.550, como se esta fora uma norma complementar, um preceito derivado e necessário, da regra maior que a Magna Carta inscreve.

Isto não está, pelo menos, ao alcance do meu entendimento ou se encontra tão oculto e discreto, que não o desvendo. Ajudo-me com os argumentos de autoridade que me são oferecidos pelos doutos opugnadores e não obtenho, a despeito disto, resultado satisfatório. Destarte, continuo a não ver semelhança, aproximação, pontos de contato, identidade ou relação lógica entre aquelas disposições. Assim, não descubro o fio de Ariadne que me liberta deste labirinto.

Parece-me a mim que para existir aquela afinidade deveriam ambos os textos possuir um sentido comum, idêntica doutrina, igual finalística. Diferem, no entanto, continentes e conteúdos, fins e meios, pessoas e atributos. Ora, se se apresentam como coisas heterogêneas, com diversidade de substâncias, com diferenciais bem assinaladas, não sei como torná-las iguais, extrair-lhes as mesmas conseqüências, encontrar-lhes as mesmas constantes. Já disse em aparte que de notas díssonas não surge a harmonia.

Quanto mais aprofundo a tarefa interpretativa, tanto mais me capacito de que, *data venia*, estou com a melhor doutrina, com a solução mais congrua, com a exegese mais curial.

O art. 141, § 13 da Constituição contém um enunciado analítico, porque é dêsse que são verdadeiros em virtude do sentido das palavras, ou resulta logicamente dêsse sentido.

No encadeamento de meu raciocínio, adoto o método de descobrir no enunciado do texto o seu sentido e a sua finalidade, porque nenhum preceito surge sem visar a uma situação jurídica ou de fato, o real ou fenomênico, ou sem cuidar de uma relação que existe, sempre, entre coisas e pessoas ou entre estas e aquelas. Não é de mister procurar fora da norma positiva o *ens seminis*, o fator germinativo, porque ele aí se mostra ostensivo.

Ora, respeitando, como me cumpre e devo, a nobre atitude mental dos que divergem, afigura-se-me que o § 13 do art. 141 enunciado composto

por si -- *compositum per se-na* interpretação jurídica, no sentido literal das palavras, que a semiologia não alterou, diz tudo o que deseja, o que tem em mira regular, aquilo a que se destina, e se exaure na proposição imperiosa, claramente exposta, cuidadosamente discriminada, sistematicamente exata e comandado pela forma verbal transitiva.

Naquele parágrafo há um enunciado logicamente verdadeiro, porque as palavras se acham dispostas de tal modo que a proposição permanece a mesma independente de quaisquer outros subsídios complementares ou explicativos. E' como se estivesse escrito: se o partido que se organiza, pode registar ou funciona, contraria, pelo programa ou pela ação, o regime democrático, é proibido de ter existência legal, logo, se o partido comunista pelo seu programa ou sua ação se coloca contra o regime democrático, não pode funcionar, nem ser registado.

Insisto, então, no que antes dissera, e do que, acredito, ninguém dissente: ali, naquele parágrafo, se cuida da maneira de não se organizar, não existir, não funcionar uma pessoa jurídica ou moral, um partido político ou associação civil, porque assume atitude nociva ao regime ou contra este.

O intérprete deve procurar no enunciado da lei, na proposição que se contém no texto, o sentido que realmente seja conforme às necessidades ou aos fins que ela tem em vista.

Carlos Maximiliano ensina: Prefere-se o sentido conducente ao resultado mais racional, que melhor corresponde às necessidades da justiça e seja mais humano, mais benigno e mais suave. Aliás, neste particular, confere sua lição com a de H. de Page em *Traité Elementaire de Droit Civil Belge* — 1948 — T.I. — pág. 251.

Precisamente, porque em face da Constituição qualquer partido político, ainda mesmo o comunista, poderia organizar-se e funcionar, assim como qualquer associação civil, de caráter comunista, poderia existir, é que o legislador constituinte quis impedir que esse direito fosse reconhecido ao partido, já existente ou a qualquer outro que pretendesse se organizar.

O escopo daquele parágrafo não fôra apenas preventivo mas trazia a etiqueta própria: visava ao fechamento do Partido Comunista e à cassação dos mandatos de seus representantes do Congresso. Eis aí o alcance, a razão de ser a palpável finalidade daquela disposição. Ao fim *ad hoc*, que ficara oculto na abstração da regra, mas expresso na flexão verbal — é vedado... o funcionamento, se ajuntara a prevenção, impedindo a organização e o registro.

Eis histórica e teleologicamente explicada a aparição do § 13, que, como veremos adiante, surgiu à última hora e sem antes constar de qualquer dos projetos formulados.

Neste passo, e com uma reflexão mui simples, eu já vislumbro a incompatibilidade dessa simbiose entre a alga e o cogumelo, ou seja o § 13 e o artigo 58.

O § 13 cuida da situação presente ou futura de quem se designa pelos substantivos coletivo, partido ou associação, empregados na proposição, que, com a oração principal. É vedado... põe em relevo o que se proíbe, com o objeto direto — a organização, o registro, o funcionamento — coisas materiais, objetivas, concretas, explícitas, atuais, que se ligam a exigências da lei eleitoral ou da lei civil, no que concerne à parte formal indispensável à existência de uma pessoa jurídica. Ali está o adjetivo determinativo, — de que restrinjo o nome (partido ou associação)...

Vale notar que não nos defrontamos com um problema de generalização — *generali sensu* — mas de providência particularizada, com limites assinalados, conteúdo explícito, objeto definido, visando a uma situação de fato que surgiria reclamando a sanção legal.

Que se veda? Apenas, a organização, o registro ou funcionamento de qualquer partido ou asso-

ciação? Não; somente das que tenham programa ou ação contrárias ao regime democrático, tal como o conceituou o próprio parágrafo. Os demais partidos gozam, livremente, das garantias e direitos decorrentes da Constituição e das leis.

Ora, Sr. Presidente, o art. 58 da Lei nº 2.550, ao que me parece, e se parto de um certo número de noções que se me afiguram elementares, para encaminhar logicamente o raciocínio à demonstração desejada, aquele artigo, repito, não poderá sob nenhum pretexto, e *data venia*, dizer-se uma consequência do § 13, que é o *prior*, com assento na Constituição. Estranho mesmo, com a devida homenagem à opinião contrária, se batise ele de corolário, daquele parágrafo.

O Corolário, ao que saiba, é a consequência de uma verdade já estabelecida. Os matemáticos tem-no como a consequência de uma proposição demonstrada ou que se diz por extensão — *uma consequência necessária*. Em geometria, diz-se tal um teorema que se conclui imediatamente de outro.

Corolary is an additional deduction or inference down from a demonstrated proposition.

Exige-se, pois, seja uma consequência necessária, uma dedução adicional ou uma inferência. O que se infere deverá então, ser derivado legitimamente do antecedente.

Seria o art. 58 uma proposição decorrente necessariamente do § 13? Absolutamente não. Nem esta proposição — art. 58 é uma hipótese ligada à tese da outra proposição — § 13.

Aí temos o § 13, como uma enunciação, contendo, pois, sujeito, predicado e ligação. Não há artifício de lógica que se lhe acrescente, como dedução inafastável, como consequência necessária, enunciado do art. 58, também, com o seu sujeito e prejudicado.

Ora, Sr. Presidente, para que o art. 58 da Lei nº 2.550 pudesse ser considerado um corolário do § 13 seria indispensável que houvesse correlação da matéria, ou que se permitisse entre eles uma relação causal, que os assuntos se interpenetrassem, os objetivos fossem idênticos, e os mesmos os fatos disciplinados pelas normas, embora com aspecto diferente.

O fato mesmo de cada artigo disciplinar assunto diverso, relação diferente, situação dispar, bastaria para afastar aquela idéia de corolário.

Seria possível fazer uma operação silogística com os dois textos, passando do todo às partes, e do gênero à espécie? Não, porque o *todo* não é o § 13, nem o art. 58 deste é *parte*. Nem mesmo um silogismo indutivo caberia, com o intuito de criar essa subordinação do artigo citado ao parágrafo invocado.

O que se quer impedir no art. 58 é que um cidadão elegível, possa ser candidato inscrito, para receber sufrágios, e isto porque ele pertence a um partido extinto, que é o nada, e o nada é a exclusão do todo. *Nihil est omnis entis exclusio*.

No § 13 pretende-se impedir a organização, registro e funcionamento de partidos ou associações.

Diante de dois enunciados é mister considerarmos o conteúdo, a conexão íntima, sua motivação e até mesmo o que os lógicos chamam de *condicional geral*.

Não posso descobrir esse mirífico germen plasma que transmite ao art. 58 as características peculiares ao § 13.

Talvez se justifique lembrar o adágio latino dos *dayéticos* — *hoc est hoc, sed non hoc propter hoc* — isto é isto, mas não é isto por causa disto.

Finalmente, Sr. Presidente, a lógica permite inferências, que inevitavelmente cheguem a consequências inafastáveis, mas isto quando o enunciado comporta o "se" ou o "logo", estabelecendo as necessárias consequências.

Há uma ilusão de equivocação, ou petição de princípio, no pretender-se que a prova de que o art. 58 provém do § 13 é a sua existência mesma, proibindo o registro. Este último não é, e não pode ser matriz ou esquema do primeiro.

A verdade demonstrada em relação ao § 13 seria, apenas, a seguinte: partido ou associação que contrarie o regime democrático não pode organizar-se, obter registro, funcionar:

Como, pois, afirmar-se que negar registro a um cidadão, eleitor, sem inelegibilidades, porque pertence a um partido extinto, ou em tróco miúdo — é comunista — constitua, um corolário daquela verdade? Se ali se declarasse que ao comunista se vedava, indiscriminadamente, qualquer atividade política, poder-se-ia admitir que a lei regulando essa atividade fosse uma decorrência lógica.

Mas, se o candidato é escolhido e apresentado por outro partido, que tem existência legal, e vai figurar sob sua legenda, poder-se-á dizer que isso é uma consequência necessária do que dispõe o § 13? Na minha inófia não consigo entender deste modo.

Davis, em "Party Government in the United States" — (Princeton 1929, pág. 4), observa que a democracia é a forma de governo mais difícil, porque não basta para realizá-la estender o direito do voto à maioria da população, pois que o sufrágio universal agrava o problema e isto se reduziria a transformar a democracia em cego cálculo aritmético e em um jogo de dados que leva ao caos.

Estamos sentindo isto na controvérsia que se abriu com o art. 58 da Lei nº 2.550, pois que se violenta a Constituição com o escopo de restringir direitos políticos aos que têm o seu gozo e exercício mantidos, livremente, pela Magna Carta.

E o § 13, que encerra direito singular, que envolve uma exceção, e como tal deve ser interpretado estritamente, ao caso que se prevê, assume uma elasticidade claudicante, possibilitando que por ilação de semelhança, se lhe ajunte e acomode o art. 58 quando não é lícito concluir por afinidades lógicas, de caso a caso, de cousa a cousa, se elas são dissemelhantes — *Quod vero contra rationem juris receptum est, non est producendum una consequentia*, ensina Paulo.

Vale insistir no argumento, ainda não soado de que o art. 58 não visa à situação do partido, ou da agremiação, senão ao comportamento do cidadão, à atitude da pessoa humana.

Então, perguntaria: o § 13 obriga o comunista a fazer apostasia de suas crenças, a abjurar o seu credo? Acaso o art. 141 § 13 o impede de votar e ser votado? Também, existe algum preceito constitucional que obste o acesso aos cargos públicos? Ao contrário, o art. 148 — em fórmula genérica, lho assegura como um direito e o art. 141 § 1º não admite diferenciações, como o art. 141 § 8º impede que, para isto, se cogite das idéias dos candidatos.

Sr. Presidente: figura-se-me, ainda, de capital importância considerar a questão sob um aspecto a que se há votado singular indiferença.

Quero referir-me, Sr. Presidente, à posição, aos direitos à missão política, ao papel constitucional dos partidos, legalmente constituídos, funcionando sob a égide das leis, com o seu programa aprovado por este Colendo Tribunal.

Esses partidos é que pedem o registro, dos candidatos escolhidos pelas respectivas convenções — ato sobano em que se não imiscui este Egrégio Tribunal.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Pedem em fraude à lei, em fraude à decisão deste Tribunal. E o aspecto que V. Excia. não quis encarar. E em fraude à decisão deste Tribunal.

O Sr. Ministro José Duarte — Adiante, V. Excia. verá que me refiro à lei.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Não é só em fraude à lei. É em fraude à decisão deste Tribunal.

O Sr. Ministro José Duarte — Ora, como é possível que nesse momento em que se promove o registro surja o obstáculo criado pelo art. 58, isto é, se vede o registro, porque o candidato tem convicções comunistas?

E, a juízo meu, uma indébita interferência na economia interna dos partidos, sobre constituí-los uma violação flagrante dos mandamentos democráticos, uma vez que o regime representativo se apoia nos partidos e estes têm a liberdade de escolher os seus candidatos, observada a lei interna, ou os estatutos. Cumpre à Justiça Eleitoral indagar, apenas, se

o candidato está no gozo de seus direitos políticos ou se é elegível.

O partido político, contra o qual em tempos idos se rebelaram Hamilton e Washington, é, o nervo da democracia, e Bryce o considera para o governo democrático o que o calor é para a locomotiva.

Os partidos legalmente organizados, com os seus programas e estatutos aprovados, não podem ficar subordinados à censura ideológica ou à polícia preventiva que se contém no art. 58. É sob a responsabilidade de sua legenda e pela escolha do eleito adquire que os candidatos são indicados. Esse controle do Estado, fora dos casos taxativos, de inelegibilidades, é atentatório da Constituição.

Somos o que um constitucionalista francês denomina de Estado de partidos, e portanto, não podemos criar arbitrariamente óbices ao seu funcionamento e ao desenvolvimento de sua ação política.

Ora, como se compreende que num regime democrático e representativo, tendo a elegibilidade como regra, e cabendo a soberania unicamente ao povo, se permitam inquéritos, investigações, devassas, na vida particular, ou pregressa de candidatos a cargos eletivos, visando à indagação de sua filosofia, de suas convicções, de sua ideologia. Isto é compatível com o governo livre dos partidos políticos? Isto encontra apoio na Constituição?

A Corte Suprema, dos Estados Unidos, nos casos Nixon v. Hardon e Goobey v. Toawsand, do Texas, considerou inconstitucional a lei que restringia a manifestação do eleitor nas eleições primárias. As convenções, como que correspondem, a essa prévia escolha, são um pronunciamento de uma fração do eleitorado, politicamente organizadas em partido.

Com a aplicação do art. 58 da Lei nº 2.550 impõe-se ao partido legalmente constituído, em funcionamento, uma *capitis diminutio* com excluir-se de sua legenda o candidato que escolhe, sob alegação de que tem uma mácula original, é adepto de um outro partido extinto. Logo, a pena é imposta porque esse candidato adotou um credo político, que não é o do partido que postula o registro, cousa que o partido não reconhece e não alega.

Nesta altura do debate, sou forçado a fixar-me na tese a que se esquivam os eminentes opositores. Gostaria de saber como se considera, como se denomina, jurídica e eleitoralmente, o art. 58 da Lei nº 2.550. É ou não uma restrição ao direito político? Importa ou não em proclamar-se a incapacidade política passiva? Este o *stand point* da questão, o *pivot* da controvérsia.

O art. 58 pertence a uma lei ordinária, que proíbe que o cidadão brasileiro, eleitor e elegível, em determinada situação qual a de pertencer a um partido, cujo registro foi cassado, não pode ser candidato a determinado cargo eletivo, não porque se apresente como representante do órgão extinto, mas porque com ele ainda tem relações ideológicas. Ora, quem sofre diretamente o impacto dessa vedação é o partido que pede o registro, mas, também pessoalmente, o candidato é atingido, porque se lhe proíbe apresentar-se aos sufrágios do povo, nega-se-lhe a elegibilidade.

Ai está palpável, tangível, flagrante uma inelegibilidade acolhida em fórmula oblíqua, artificialmente.

Ora, o douto ensinamento do Venerando Supremo Tribunal Federal, como a lição sábia dos nossos arestos, é que somente a Constituição pode prover sobre inelegibilidades e unicamente existem os casos de suspensão e perda de direitos políticos, expressos na Lei Magna. No sistema de inelegibilidades não há surpresas, nem mistérios, nem artificios.

O legislador constituinte, quando elaborou o § 13 sabia que dissolvido o partido comunista, ou impedido de organizar-se, subsistiriam livres, os seus adeptos, os seus prosélitos, fanáticos uns, tímidos outros, mas todos fiéis ao seu credo. No entanto, não cuidou de nenhuma providência constitucional que individualmente, pudesse impedir a atividade política desses seguidores de uma ideologia. E porque não o fez? Porque seria inconstitucional proibir a um grupo, a determinados cidadãos brasileiros, o direito de ter idéias, de adotar uma política, uma filosofia, uma forma de governo, uma religião.

Fôra por amor a êsse mandamento de igualdade e de liberdade que a Côrte Suprema dos Estados Unidos, quando, após a guerra teve de conhecer da lei sobre congelamento de alugueres, proclamou com a sua autoridade e sabedoria que essa lei era inconstitucional, porque se referia, apenas, a uma fração da economia, a qual atingia com o seu privilégio, e estabelecia uma discriminação, que a Constituição não tolerava.

E' a mesma razão superior, doutrinaria e democrática, que não permite se estabeleçam essas diferenças entre cidadãos brasileiros por motivos de crença, de filosofia e de política. Todos são iguais perante a lei: todos são livres no seu sentir e no seu pensar, como dizia o Duque de Guiche, em Cirano.

Sr. Presidente: Aquilo que ainda não vi demonstrado é que o art. 58 não implique em uma restrição de direitos políticos. Intencionalmente, usei o verbo *implicar*, porque implicação em lógica não é modo de composição de enunciados, mas é relação entre enunciados, numa dada ordem. Ora, se o eleitor é elegível, e ocorre causa em que se diz que êle não é elegível, porque se lhe nega registro para o ser, *implica* esta negação na sua inelegibilidade.

Se insistimos neste ponto de vista não temos autoridade para censurar o regime russo ou nazista. Imita-se aquela *legalidade revolucionária*, que não visara a criar *garantias jurídicas*, nem instituir a segurança das *relações jurídicas*, mas assegurar a ditadura do proletariado. O Estado soberano e sem reservas, ali não conhecia direitos individuais, pois que tudo dependia das necessidades políticas e sociais do momento. Eis porque, em uma reunião da Academia do Direito Alemão, na era nazista, o Dr. Ley, definiu o direito o que aproveita ao povo alemão (*Das Recht ist was dem deutschen Volk nutzt*), só o partido nacional socialista, tinha qualidade para apreciar o que era realmente útil ao povo alemão.

Daí, nesse regime, tôdas as leis se em interpretadas no sentido da ideologia e da ordem moral definidos no programa do partido (*Deutsche Justiz* 1935 pág. 293). Carl Schmitt fixou, então, as noções de bons costumes, de fidelidade, de crença, de segurança e de ordem pública, à feição daquele partido.

Está-se a impor uma incapacidade eleitoral passiva pelo fato de alguém ter convicção política, porque o candidato não renunciou à sua ideologia, porque permanece com a sua doutrina porque insiste em ter idéias suas, próprias, autônomas. Mas, tudo isto, ainda, por mera presunção, ou seja pelo fato de fazer parte do que inexistente, porque, quando existiu era partido contra o regime.

Surge então um novo aspecto, que põe de manifesto a desigualdade de tratamento. Enquanto os comunistas que, segundo é público e notório, pertencem ao partido cancelado, à sombra do partido vivem de reminiscência, os outros, que são comunistas mais discretos, não fichados, convictos, não têm contra si essa notoriedade. Os primeiros são inelegíveis, os segundos não o são. Esse bifrontismo de certo não se apoia nos dogmas constitucionais.

Sr. Presidente: Creio que não é tudo. Ouvi, com acatamento, que sem o art. 58 ocorreria a frustração do § 13.

Data venia, ainda aí sou radical. E o sou, porque fustar é privar do que é, é tornar inútil, sem efeito alguma coisa. A cláusula frustratória não engana ninguém. Como se operaria o malogro do § 13 sem o art. 58? O art. 141 § 13 seria como é de eficácia absoluta sem o art. 58, e isto pela razão óbvia de que só visa impedir o registro do partido, a organização de partido, o funcionamento do partido, desde que ocorra a condição da cláusula subordinada: pelo programa e pela ação seja contrário ao regime. Ora, em que o registro de um candidato, pelo P.T.B. ou U.D.N. ou P.S.D. iria fustar a aplicação daquele parágrafo? Seria frustração, porque êsse candidato é comunista? Mas, nesta hipótese êle não é o partido, êle não é a maioria, êle não é o depositário do programa do partido.

Logo, não há falar em frustração de uma coisa que se realiza, independentemente da existência do art. 58.

Ainda mais. Aludi ao fato de haver o § 13 surgido à última hora, com o propósito de atingir o partido comunista em atividade. A norma não poderia ser *ad hoc*, nem mencionar o partido em funcionamento. Teria de ser tratado o caso em abstrato, mas, evidentemente, o preceito teria aplicação imediata, como realmente teve com a decisão dêste Egrégio Tribunal.

Consultem-se os Anais da Constituinte, e ter-se-á a prova de que o § 13 surgiu como um imperativo do momento.

A Sexta Subcomissão, da qual fôa Relator o Deputado Mário Masagão, (Publicação nº 2 da Comissão de Constituição) cogitara, apenas, no art. 3 de preservar o regime democrático, os direitos individuais e as liberdades públicas contra qualquer processo, manifestações ou propaganda tendente a suprimi-los, ou instaurar sistema incompatível com a sua existência. Ora, essa fórmula não foi acolhida, e na sua generalidade teria permitido uma ação defensiva e preventiva mais extensa. Mas, atentara-se, precisamente, no perigo dessa generalização, que acabaria por cercear as próprias garantias e direitos individuais.

O Projeto apresentado pela Comissão da Constituição em 27 de maio de 1946, no art. 159 e parágrafos não lhe dera guarda. O Projeto Revisto, de 8 de agosto de 1946, no art. 141 § 13 é que dera ao assunto nova redação, que é idêntica à que hoje vigora com o acréscimo — *baseado na pluralidade dos partidos*.

Adotara-se o preceito como uma exceção, por isso que, consciente já acentual, não se podem criar óbices à organização de partidos políticos, sem os quais não funciona o regime representativo. Lord Bryce notara que era essencial sua organização "*for the accomplishment of any purpose* (Modern Democracy 1921, pág. 543). A missão política dos partidos é precisamente escolher os candidatos aos pontos eletivos, que somente sob legenda podem disputar sufrágios. O § 13, portanto, era indispensável para que se vedasse o funcionamento de qualquer partido que estivesse nas condições nêle previstas.

O argumento de que o art. 58 visa a evitar que os comunistas, inimigos ostensivos do regime, se alcem aos cargos eletivos e, portanto, ao governo do país, *data venia*, prova demais. Não me impressiona essa razão de decidir por isso que os eleitores que não são daltônicos sabem distinguir cores, e, portanto ver onde está o *vermelho* ou o *verde*. Se o eleitorado escolhe o *vermelho*, que se apresenta sob legenda que é *verde*, sua vontade não pode ser anulada, presume-se que não o considerou com a cor rubra.

Depois, não temos um governo de homens, mas de leis e poderes harmônicos e independentes. Um Prefeito, depende da Câmara de sua comuna, como o Governador, dos deputados de sua Assembléia. Só a maioria governa, e a maioria, de certo não é aquela candidato de ideologia vermelha. Um vereador, um deputado, alguns mandatários, num corpo legislativo, não são a maioria, não oferecem perigo ao regime.

Do resto, como já tive ensejo de salientar, os demais cargos públicos são acessíveis a todos os brasileiros e nêles da mesma sorte, figuram ou podem figurar comunistas. Não se limitará a influência novica, somente às funções eletivas.

O primeiro movimento comunista grave que tivemos no Brasil, em 1935 não se originou nas assembleias mas se verificou num quartel Segundo o *Hatch, act*, de 1939 e o *loyalty oath*, o regime se defende na própria administração. Ali Eisenhower, em visita à Universidade, advertia em discurso, a propósito do comunista *if I found he was a communist. I would not appoint him*. Assim não nomearia um comunista para professor, entregando-lhe a orientação cultural das novas gerações. Aqui, a liberdade de cátedra, e a nenhuma exigência prévia sobre a ideologia do professor, a inexistência de um compromisso de fidelidade ao regime poderia permitir essa solução?. Absolutamente não. Na sarabanda infernal das ideologias exóticas se recrutam os elementos para tôdas as profissões e setores da atividade humana, neste país de liberalismo

decantado de imprevidente. Mas, há uma Constituição a respeitar.

Sou dos que entendem que a preservação do regime e a sobrevivência das instituições pedem meios e processos mais altos. A magistratura moral da República é que poderá exercer a mais benéfica influência nos costumes, nas massas, nas classes, nas consciências. Com ela o povo confia em seus nobres destinos.

É natural que haja na democracia oposição de doutrinas, rivalidades de partidos, conflitos de idéias, controvérsia. Isso é condição mesma das liberdades e das grandes linhas estruturais dos partidos. A democracia não é estagnação, nem unanimidade, nem subserviência.

Lendo, Sr. Presidente, um dos últimos números de *Life*, de 28 de novembro findo, deleitei-me com o capítulo da vida do Presidente Truman, que ele mesmo escreve. Há um trecho que me impressionou. Fora aquele em que ele declara que recomendou a Tom Clark, *Attorney General*, Procurador da República seu empenho em que se mantivessem todos os direitos individuais sob os mandamentos da Constituição, recomendando-lhe ainda que reunisse todos os Procuradores a fim de significar-lhes que era seu dever garantirem a proteção desses direitos...

Eis a verdadeira concepção das liberdades ou dos direitos fundamentais do homem. Todo pendor à sua restrição, toda inclinação a sua violação, é uma ofensa à própria Constituição. Seja isso um ato do poder público, uma atitude da autoridade, o objetivo de uma lei ordinária, será, sempre, em qualquer caso, um atentado à Lei Magna, vulnerador de sua letra ou de seu espírito.

É com esse sentido que eu não dou o meu aplauso ao art. 58 da Lei nº 2.550 e fico com a Constituição.

Conta Abeillard, em a "Introdução de sua Teologia" que seus discípulos lhe pediam argumentos filosóficos próprios para satisfazer a razão, suplicando-lhe que os instruisse, não para repetirem o que eles aprendiam, mas para compreenderem, porque de nada valia crer, sem compreender, fazendo-se ridículo ir pregar aos outros coisas que não podem ser entendidas, nem as que não professamos, nem as que ensinam.

Eu louvo e admiro a argumentação que se opôs ao meu temerário entendimento. Mas, não persuadido desejaría como os discípulos de Abeillard encontrar argumentos que me satisfizessem a razão e me autorizassem a propugnar em sentido contrário ao em que ora estou. Crer, apenas, sem compreender, o no que o art. 58 se estatui, não me basta.

Permaneço, então, onde estava, com o ponto de vista, que me conduz a votar pelo conhecimento do recurso e seu provimento.

É, no caso concreto, cresce e renasce a minha convicção de justiça, quando examino o que ocorrera neste recurso.

Impetrando vênias ao eminente Colega e distinto Amigo Senhor Ministro Rocha Lagoa, terei de por em destaque alguns aspectos curiosos deste processo de registro de candidatos.

Para que logo se assinala que se instaurara, no juízo eleitoral, uma fase de sindicância policial ou de devassa na vida do candidato, como se vê a fls. 17, um candidato inscrito, ao que se presume, por outro pântido, requereu que se esclarecesse a vida progressa de todos os candidatos e principalmente que se solicitassem informações à Delegacia de Ordem Política e Social que passou, agora, a ser órgão consultivo e decisivo da Justiça Eleitoral, inflindo tiranicamente nas suas deliberações em se tratando de registro de candidatos.

Há um ofício da Delegacia Auxiliar, de São Paulo sobre a inexistência de qualquer condenação por delito político mas também há um ofício da inquisição ou do DOPS dizendo que o recorrente pertencera à U.M.P.N. entidade comunista fechada em 1945. Participara da greve dos servidores municipais e tomara parte em reuniões, comícios comunistas. É Secretário do Movimento Nacional Trabalhista, organização de fundo comunista infiltrada no Partido Trabalhista.

Vê-se destarte que sua culpa se resume em participar de reuniões e comícios, de usar do direito de greve e de ser secretário de um órgão de partido legal, qual seja o Trabalhista, além de ter, há 10 anos, segundo se diz, pertencido a uma entidade comunista. Esse o público e notório que se deduzira das informações policiais.

Quanto a Waldemar Neves Guerra, trata-se de um funcionário das Docas de Santos, participante das Forças Expedicionárias Brasileiras, na qual expôs a vida a serviço da pátria, recebera benção especial de S.S. o Papa Pio XIII, sendo católico. Mas, o infame DOPS informa que ele foi Vice-Presidente da Associação dos Combatentes, orientada por comunistas. Note-se bem: apenas orientada por comunistas. Não se diz que fosse comunista. Ainda foi Vice-Presidente da Associação Beneficente dos Empregados das Docas de Santos.

Não se prova fossem sequer essas associações daquelas a que se refere o § 13 e por isto mesmo que estivessem ou estejam impedidas de funcionar. Mas, diz-se o bastante para incapacitar o recorrente — é de orientação ou de fundo comunista aquela associação. Veja-se a fórmula simplista de acusar e julgar alguém.

O Dr. Juiz determinou investigações (fls. 57) coisa que a legislação eleitoral não permite, nem comporta, porque é essa a sua finalidade. Abriu assim uma fase de pesquisa policial o que é defeso em não sendo o cidadão envolvido em qualquer crime. Não se permite devassa na vida de ninguém, sob pretexto político, mas apenas de crime político, se o cometer.

Todavia, o Dr. Juiz deferiu o registro porque os documentos apresentados não eram concludentes, e não o convenceram de que os recorrentes eram comunistas.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Mas o impugnante não se deu por vencido!
Exerceu direito que a lei lhe assegura!

O Sr. Ministro José Duarte — Recorreu e o Egrégio Tribunal acolhendo o apêlo deu-lhe provimento para cassar os registros. Fê-lo porque o recorrente Belmiro "segundo informações que indiciaram o recorrente adepto do credo vermelho" e porque "não abjurara de suas idéias extremistas". Já está a motivação do julgado: tornar-se inelegível o recorrente porque era adepto do credo vermelho e não renegara as suas convicções políticas! É isto possível em face das garantias constitucionais e do direito político vigente? Absolutamente não.

O DOPS se transforma em árbitro das situações dos candidatos a cargos eletivos, porque, sem defesa possível e eficaz contra o que informa, ao seu modo, influi decisivamente na incapacidade eleitoral passiva do cidadão. E bastam, segundo o acórdão, indícios de ser adepto e não ter abjurado.

Em que texto constitucional se obriga alguém a renegar as suas crenças religiosas, políticas, filosóficas? Em que texto se diz que um adepto do comunismo não pode ser elegível?

O recorrente Valdemar, sem embargo de sua fé católica, com a graça de uma benção especial de S.S. o Papa, a despeito de seus relevantes serviços de guerra, em defesa do regime e da democracia, também é inelegível porque se não penitenciou de sua culpa e pertenceu a associação orientada por comunistas.

Eis, Sr. Presidente, no terreno da prova a que se reduz toda essa "notoriedade" que conduziu à decretação de inelegibilidade dos recorrentes. Mas, como pondera o eminente Ministro Relator, a questão é de provas e não cabe no âmbito do recurso especial essa indagação.

Destarte, num recurso constitucional, qual o do art. 167 não se poderá apreciar a matéria que se liga, exclusivamente, a uma questão de inelegibilidade, porque os fatos, segundo o art. 58 da Lei número 2.550 é que decidem da recusa do registro. De sorte que o cidadão brasileiro, no gozo de seus direitos políticos, não pode defender-se quando lhe ne-

gam esse direito, declarando-se sua incapacidade eleitoral.

É com isto, *data venia*, que eu não me conformo e no qual não venho.

Em conclusão, Sr. Presidente, eu conheço do recurso e lhe dou provimento para restaurar o registro dos recorrentes.

PRELIMINAR — VOTO

O Sr. Ministro Afrânio Costa — Sr. Presidente, esta matéria já foi muito discutida, neste Tribunal. Nossas opiniões ficaram perfeitamente definidas. As douras considerações do Sr. Ministro José Duarte não me convenceram. Continuo pensando que o nosso sistema eleitoral tem por função primordial a defesa da democracia. Já o Tribunal Superior Eleitoral entendeu que para exato cumprimento da Constituição é indispensável negar registro a quaisquer candidatos que tenham manifestado, em qualquer tempo, pública predileção pelo credo vermelho. Esses candidatos, como assinalai, em voto anterior, na impossibilidade de se apresentarem pelo Partido Comunista — cujo registro foi cassado, ficando assim fora da lei, se infiltram em outros partidos, que, por boa-fé ou motivos menos aceitáveis...

O Sr. Ministro José Duarte — Por conveniências partidárias.

O Sr. Ministro Afrânio Costa — ...os admitem e mais tarde vêm os ataques vêm, até mesmo, dos próprios partidos; como vimos, aqui, em pleitos municipais do Rio Grande do Sul, onde certo partido apresentou comunistas como candidatos e, cinco ou seis dias depois da eleição, queria cassar o registro desses candidatos.

Não posso aquiescer na tolerância, na liberalidade, pretendida pelo Sr. Ministro José Duarte. Teoricamente, é possível que S. Excia. tenha razão, em muitos dos pontos que sustenta. Entretanto, há considerar a defesa do regime; e a eficiência, nessa defesa só pode ser operante mediante uma barragem estabelecida a tais elementos, não permitindo, absolutamente, semelhante infiltração. Há de o Tribunal Superior estar sempre vigilante contra esses elementos, que, no fim, podem até dar maioria ao Partido Comunista, infiltrando-se através de uma quantidade enorme de partidos. Se ficarmos de braços cruzados, a esperar que se opere um milagre, porque, dentro da Constituição, os nossos dignos opositores não encontram elementos para isso — iremos ter, amanhã, duzentos deputados comunistas rotulados de "trabalhistas", "progressistas", ou de não sei o que mais — enfim, apresentados por todos esses partidos, que estão registrados. E, no fundo, são comunistas! Não é possível que o Tribunal Superior, *data venia* dos Srs. Ministros José Duarte e Cunha Vasconcelos, cruze os braços e permita essa forma de reorganização, de fato, do Partido Comunista. Então, declare-se esse Partido Comunista dentro da lei. Se for declarado dentro da lei, está certo!

Data venia do Sr. Ministro José Duarte, mantenho o meu ponto de vista anterior e não conheço do recurso.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Senhor Presidente, agora, neste caso, ressurgem o mesmo aspecto que já foi, aqui, ventilado. Na primeira oportunidade, meu ponto de vista foi vencedor; na segunda, vencido, pelo voto de desempate de V. Excia. É a questão da eficiência, ou da inocuidade do recurso. Então, perguntaria se consta dos autos, ou se consta dos arquivos da casa, se esses candidatos, que não puderam concorrer à eleição, porque tiveram seu registro cancelado, teriam recorrido; ou se o partido teria recorrido da diplomação dos candidatos dados como eleitos. Se o partido não recorreu, fico fiel ao meu ponto de vista e tenho como prejudicado o recurso. Entendo que está solucionada a questão e não há mais possibilidade de reabri-la.

O Sr. Ministro Presidente — Se a maioria do Tribunal entende de modo diferente, parece-me que V. Excia., embora ressalvando seu ponto de vista, poderá votar. Nesta questão, a maioria pensa que

a falta de recurso de diplomação não impede o julgamento do recurso sobre o registro. V. Excia., ressalvando a sua opinião, poderá dar o seu voto, na questão principal.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — V. Excia. diz: "a maioria pensa". Permita-me com as homenagens devidas, refutar V. Excia. Iniciei meu voto dizendo que, por duas oportunidades, foi tratado o assunto; na primeira, fora vencedor meu ponto de vista, e, na segunda, vencido, pelo voto de desempate.

O Sr. Ministro Presidente — Na primeira, não foi tratada essa questão.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Foi.

O Sr. Ministro Presidente — Ainda assim, deveria prevalecer a última decisão.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Os juizes são seres humanos, pensantes e atuantes. Podem renovar sua própria convicção, à medida que razões novas lhes sejam presentes; e o próprio raciocínio pode levá-los a concluir de modo diferente. A questão é, pois, oportuna. Entretanto, se V. Excia. entende de outro modo, ressalvo meu ponto de vista.

O Sr. Ministro Presidente — Apenas estou propondo, para ver se avançamos em nossos trabalhos.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — É medida de ordem prática.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Renovo, pois, meu ponto de vista, fazendo a ressalva. Sempre muito desconfiado da fraqueza das minhas próprias forças, renovo-o cada vez mais convencido da procedência desta prejudicial. Na verdade, o Tribunal não pode afastar-se da consequência necessária, ineludível, inevitável, dá um provimento de um recurso de registro, qual seja aquele da anulação das eleições. E, anuladas as eleições, a consequência também será inevitável: estarão cassados os diplomas concedidos. Então, surge, em meu espírito de juiz, uma grandíssima dificuldade: poderão cassar-se diplomas cuja expedição passou em julgado, tranquilamente, contra a qual não houve recurso algum? Esta é questão que perdura; e, se não for enfrentada, perdurará em aberto, nesta Corte. E não deve perdurar!

Assim, Sr. Presidente, não me parecendo que tenha havido recurso de diplomação dos candidatos dados como eleitos e diplomados, faço a minha ressalva, declarando, desde logo, que teria como prejudicado o recurso.

Quanto ao mérito, *data venia* dos eminentes colegas, coloco-me inteiramente de acordo com o voto do Sr. Ministro José Duarte. S. Excia., grande cultor que é do Direito, com a colaboração do brilho de sua inteligência, foi buscar raízes mais profundas; e não só as mais profundas, como todas as que poderiam concorrer para alimentar a grande construção que S. Excia. acaba de fazer, voto complementar, do anterior para demonstrar a exatidão de seu ponto de vista.

Considero a espécie como se estivesse diante de grande árvore de raízes pivotantes. As outras serão, somente auxiliares; aquela será, então, a que mantém de pé a árvore, a grande árvore. Não me considero capaz de, por minha conta e por meus temores, construir aquela barragem a que se referiu o Sr. Ministro Afrânio Costa, ao arripio da Constituição. Com apoio na Constituição, minha colaboração, entendo, se manifestará sempre ao serviço do regime; fora do que me parece que ressuma da Constituição, estaria fazendo também obra de destruição do regime.

Não precisaria de outros elementos para chegar à conclusão a que chegou o Sr. Ministro José Duarte, senão a confrontação do que se dispõe nos §§ 8º e 13 do art. 141 da Constituição. E pergunto aos eminentes colegas: poderíamos admitir que, na Constituição, se inscrevessem dois dispositivos que se destruissem?

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Eles se harmonizam perfeitamente.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Essa harmonia é que não percebo, *data venia*.

Não seria possível!

Num, definiu-se o direito individual e êle foi colocado acima de qualquer restrição; noutra cogitou-se do direito de organização de entidades políticas, pessoas jurídicas de direito público. Então, proibiu-se. Por que? Porque é direito decorrente da Constituição a organização de partidos políticos, na forma estabelecida pela lei. Desde que determinado número de eleitores se organiza, se reúne, para formar um partido político, êsse partido político estará organizado, terá seu registro feito pelo Tribunal...

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — ..., isso depois de examinados os estatutos e o programa do partido!

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Perfeito! Entretanto, porque êste é um direito generalizado, é um direito sem limites entendeu a Constituição de, na defesa do regime — aí, sim! — dizer, no § 13, que partido político, ou associação, que tivesse, por programa, ou ação, objetivos contrários ao regime democrático, baseados na pluralidade de partidos (e aqui é que está o direito de organizar partidos, porque o regime democrático se baseia na pluralidade dêles) não se poderia organizar, nem registrar, nem funcionar. Foi preciso que a Constituição dispusesse assim, para que fixasse uma exceção. Entretanto, quanto ao exercício individual do direito político, a Constituição, *data venia*, por motivo de convicção política, não permite nenhuma restrição.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Seria realmente estranhável que a Constituição possibilitasse ao indivíduo aquilo que veda, expressamente à entidade, à corporação.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — V. Excia. sabe bem, Sr. Ministro Rocha Lagoa, que não há incompatibilidade entre as duas situações. Um partido é força organizanda, pessoa de direito público, capaz de praticar todos os atos para os quais a legislação eleitoral dá exclusividade aos partidos; o indivíduo age na esfera mais restrita. Esse indivíduo, embora de ideologia diferente, embora de ideologia inconveniente, presume a Constituição, desde que não organizado em partido, não pode constituir-se em força capaz de prejudicar o regime, baseado na pluralidade dos partidos...

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Permite-me V. Excia. um aparte? Os jornais de hoje trazem telegrama de Washington, referindo o resultado de uma investigação realizada pelo Senado Americano, em torno do Partido Comunista, e êsse resultado é no sentido de proclamar os adeptos do Partido Comunista, como indivíduos a serviço do governo de Moscou!

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Perfeito! E não divirjo da conclusão a que chegou o órgão americano, a que V. Excia. se referiu.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Foi a conclusão a que chegou o resultado da investigação mandada realizar pelo Senado Americano.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Todos nós sabemos disso; mas não é esta a questão que está em debate, no momento. Sabemos que o adepto da ideologia comunista, ou marxista, é cidadão que, efetivamente, renuncia à própria condição de ser pensante...

O Sr. Ministro José Duarte — De pessoa humana...

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — São aspectos, entretanto. Temos que decidir da hipótese frente ao direito legislado no Brasil. E do direito legislado no Brasil é a Constituição, nessa parte, que comanda. Ora, se encontrasse assento na doutrina jurídica a tese, neste Tribunal, por maioria, sustentada, outras conseqüências deveriam ocorrer. E por que não ocorrem? Como?! Qual a extensão dêste direito, se fôr um direito que fica aos pedaços pelo caminho?! Nega-se a um comunista o direito de ser candidato, porque é comunista. Negando-se-

lhe êsse direito, pelo fato exclusivo de ser comunista, nega-se-lhe o exercício do direito político, sem dizer, entretanto, que êsse direito foi suspenso ou perdido. Todavia, fica-se por aí e é esquecida a conseqüência. Qual seria o seguimento necessário?! Parece-me, êste que está no art. 136 da Constituição. A perda dos direitos políticos acarreta, simultaneamente, a do cargo ou função pública. Porque não se chega a essa extensão? Porque não houve perda de direito político. Os direitos políticos só se perdem naqueles casos que a Constituição especifica. Não se encontraria assento na lei, para proibir ao comunista o exercício de função pública — e se chega, entretanto, à conclusão de que êle perde a capacidade passiva eleitoral. Não posso tirar esta ilação, *data venia*. Por minha formação, por minha orientação, por minha sensibilidade, por minha religião, gostaria de chegar a essa conclusão, mas, a mim se me afigura impossível, diante de tudo isso. Estou adstrito aos princípios que a lei me impõe. E' meu sacerdócio, é minha magistratura.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — O que não é possível é que fiquem os magistrados eleitorais naquela situação dos bizantinos, que discutiam os verdes e os azuis, que debateravam abstratamente quando está sendo criada uma vibora que, talvez, venha estraçalhar a democracia brasileira. Temos que encarár a realidade.

O Sr. Ministro José Duarte — Em tese, em princípio, estou com V. Excia. Não chego, porém, à mesma conclusão.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Não estou fazendo bizantinismo. Diria, se VV. Exas. interpretassem bem as minhas palavras, que VV. Exas. fazem na espécie, mais bizantinismo do que nós, porque aplicam a sanção, em parte, numa situação em que não se poderia, absolutamente, chegar a outra conseqüência. Só se pode privar do exercício do direito político, ou pela perda ou pela suspensão dêsse direito. E a perda, ou suspensão, tem, como conseqüência, aquela perda, inclusive, do cargo público. Quantos comunistas estão em altas funções! E não se chega a essa conclusão!

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Isso não nos compete.

O Sr. Ministro José Duarte — Temos o caso do Deputado Bruzzi Cruz de Mendonça, em que examinamos a prova. Êsse candidato foi registrado e eleito. Tem-se manifestado na Câmara dizem os jornais abertamente comunista...

O Sr. Ministro Afrânio Costa — Jurou da Tribuna dêste Tribunal que não era comunista, e depois, na Câmara, pronuncia-se a favor da ideologia marxista...

O Sr. Ministro José Duarte — Mandou memoriais a todos nós, em que fazia profissão de fé. Entretanto, revelou-se comunista na Câmara e não lhe foi cassado o mandato. Em tese, estou de acôrdo com o Sr. Ministro Rocha Lagoa, porque sou, visceralmente, substancialmente, convictamente, contra o comunismo. Reconheço toda a sua nocividade. Mas, daí a transigir com os princípios vai grande distância.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — E' êste também meu ponto de vista. Acho, porém, que a providência não está na esfera do Judiciário, mas, sim, na do legislador. O legislador incluiu, na Constituição de 46, dispositivos dos tempos românticos, e que veio a sofrer o embate da realidade da situação presente. Mas a Constituição, é a voz soberana da Nação. Então, fico nesta alternativa: ou cumpro a Constituição, a que estou adstrito, como magistrado, ou me oriento pela realidade de minhas observações pessoais.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — V. Excia. tem o direito de interpretar a Constituição.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcelos — Pergunto: é possível, que, como juiz, tendo conhecimento de fatos que não estão, entretanto, comprovados nos autos, posso decidir, baseado naqueles fatos, cujo conhecimento pessoal tenha? Não posso! Nenhum

juiz poderia fazê-lo! Qual o critério, qual o elemento, qual a base de decisão que encontram os tribunais, para declarar uma não sei se suspensão, ou perda, de direito político, pelo menos, uma suspensão?

O Sr. *Ministro Rocha Lagoa* — A consequência seria cassar o registro do indivíduo que se infiltrou em partido democrático, tendo idéias contrárias.

O Sr. *Ministro Cunha Vasconcelos* — E a informação judicial?

O Sr. *Ministro Rocha Lagoa* — Até hoje, o aparelho que a lei criou para fazer investigações, é a Polícia. Não há outro.

O Sr. *Ministro Cunha Vasconcelos* — E vemos juizes, que se orientaram nos autos sob a inspiração desses elementos, ora, até contrariando o que consta desses elementos, por afirmação que os interessados fazem, por outros elementos trazidos, etc.! Esses elementos são os mais precários possíveis, para, pela via deles próprios, se chegar à conclusão dolorosa e rara da declaração da suspensão, ou perda, de direitos políticos. E a Constituição é tão clara, quando define os casos de perda, ou suspensão, de direitos políticos! Quando afirma que, por motivo de convicção política, religiosa ou filosófica, nenhum cidadão brasileiro será privado de seus direitos! E isso não há que se harmonizar nem se entrozar com o disposto no § 13, porque esse parágrafo abre uma exceção. Era providência necessária, num país em que a representação é partidária e cuja democracia se baseia na pluralidade de partidos. Era providência necessária! Só com a providência constitucional do § 13, se poderia impedir a organização de um partido político, em programa contrário ao regime democrático.

Assim, Sr. Presidente, disse, de início, face à consideração dos dois dispositivos que se encontram dentro do mesmo capítulo da Constituição, face à consideração de que a Constituição não pode conter dispositivos que se destruam, tornando um inócuo e inoperante o outro, tenho que chegar à conclusão de que o § 13 nada tem a ver com o § 8º, de que devo orientar-me pelo § 8º, que não permite que, por motivo de convicção política, religiosa ou filosófica, qualquer brasileiro sofra qualquer restrição a qualquer de seus direitos.

Assim, Sr. Presidente, reportando-me à preliminar que, parece-me, será a solução mais exata, *data venia*, ressaltando meu ponto de vista, estou com o eminente Sr. *Ministro José Duarte*.

* * *

O Sr. *Ministro Haroldo Valladão* — Sr. Presidente, mantenho meu voto anterior. Mais uma vez, estou convencido de que o § 13 é uma exceção à norma do § 8º:

Que diz o § 8º?

"Por motivo de convicção religiosa, filosófica ou política, ninguém será privado de nenhum dos seus direitos, salvo se a invocar para se eximir de obrigação, encargo ou serviço impostos pela lei aos brasileiros em geral, ou recusar os que ela estabelecer em substituição daqueles deveres, a fim de atender escusa de consciência".

Que estabelece o § 13?

"É vedada a organização, o registro ou o funcionamento de qualquer partido político ou associação, cujo programa ou ação contrarie o regime democrático, baseado na pluralidade dos partidos e na garantia dos direitos fundamentais do homem".

Parece-me que está evidente!

O assunto é o mesmo. É político. É político o preceito do § 8º. É político o dispositivo do § 13. Logo, evidentemente, um é gênero; o outro é a espécie. Há determinada ideologia política que está

proibida no § 13. Por conseguinte, essa ideologia política é exceção à regra da plena liberdade de convicção política do § 8º. Parece-me isso claríssimo, "data venia" dos eminentes opositores.

O Sr. *Ministro José Duarte* — *Data venia* não, porque não digo o contrário. Não digo que aos comunistas seja permitido organizarem-se em partido. Não digo isso.

O Sr. *Ministro Haroldo Valladão* — É exceção, evidentemente. Aquil, no § 8º, se diz que, por convicção política, não há qualquer vedação de direito. Vem o § 13 e estabelece a vedação. Claríssimo!

O Sr. *Ministro José Duarte* disse que não via relação entre o § 13 do art. 141 da Constituição e o art. 58 da Lei nº 2.550. A relação é evidente, *data venia*. Qual a finalidade do § 13? É a defesa do regime democrático. De que maneira? Proibindo certo direito político, restringindo certo direito político. Que faz o § 13? Restringe direito político, proibe direito político. Qual é esse direito político que proibe, que restringe? É a ideologia política ali prevista. Logo, o § 13 proibe tal ideologia política. E que faz o art. 58 da Lei nº 2.550? Proibe a mesma ideologia política. Porque o § 13 proibe o registro desse partido contrário ao regime democrático, baseado na pluralidade de partidos? Para que fim? Qual a finalidade desse § 13? É impedir o que? Que esse partido eleja deputados, senadores, prefeitos, governadores, presidente e vice-presidente da República...

O Sr. *Ministro José Duarte* — Certíssimo!

O Sr. *Ministro Haroldo Valladão* — ...que, nesses cargos, atuem na linha daquela ideologia política proibida. Não é essa a razão do § 13?

Sr. *Ministro José Duarte* — Evidente.

O Sr. *Ministro Haroldo Valladão* — Perfeito.

Ora, se essa razão se aplica ao partido, porque não se aplicará aos membros do partido? Mas é evidente! Pois se V. Excia. admite a restrição ao grupo, porque não admite a restrição a cada um dos membros do grupo?

O Sr. *Ministro José Duarte* — Aos membros do partido! Tanto assim que foi cassado o mandato deles.

O Sr. *Ministro Haroldo Valladão* — Chegarei lá.

O Sr. *Ministro José Duarte* — Todavia, o registro, aqui, é sob a legenda de outro partido.

O Sr. *Ministro Haroldo Valladão* — Ai, é fraude evidente ao art. 47 do Código. Que diz o art. 47? Diz que ninguém pode candidatar-se senão por intermédio de partido político.

Assim, tais elementos, que não podem registrar-se por esse partido proibido, registram-se por outro. Está aí a fraude! E foi essa fraude que visou coibir o art. 58 da Lei nº 2.550.

Data venia, parece-me isso de clareza meridiana. Até as palavras são semelhantes: convicção política, no § 8º, e partido político, no § 13. A finalidade é a mesma: no § 8º, a regra geral; no § 13, a regra especial. O art. 58 é exceção, para impedir a fraude ao preceito proibido do § 13 do art. 141 da Constituição.

Falou-se em ser pensante e ser atuante. Evidentemente, o que proibe o § 13 é o ser atuante, não o ser pensante. Ninguém proibe que o indivíduo tenha convicção comunista. O que a Constituição não quer é que o comunista seja deputado, senador, prefeito, governador e vereador. Ela não quer isso. E, porque não o quer, proibe que o partido político comunista se registre e funcione. Ora, se deixarmos que os comunistas exerçam esses cargos, evidentemente estamos desatendendo aos textos da Constituição.

O Sr. *Ministro Cunha Vasconcelos* — É a conclusão respeitável de V. Exª, mas a que não atendo.

Sr. *Ministro Haroldo Valladão* — Acato muito a opinião de V. Exª, mas estou argumentando com os termos precisos da Constituição.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — Não! Perdão!

O Sr. Ministro Haroldo Valladão — A mim parece, em conclusão, que o art. 58 é medida de execução do § 13 do art. 141 da Constituição.

Nessas condições, *data venia*, mantenho o meu voto anterior e não conheço do recurso, de acordo com o Sr. Ministro Relator.

* * *

O Sr. Ministro Vieira Braga — Sr. Presidente, a questão que foi suscitada, hoje, pelo Sr. Ministro José Duarte, acompanhada de outras brilhantes considerações, já foi objeto de exame e apreciação deste Tribunal, recentemente. O meu voto foi em sentido oposto, tendo completado a maioria que rejeitou essa arguição de inconstitucionalidade. A relevância do assunto me obriga, porém, a retornar às considerações feitas pelos Srs. Ministros José Duarte e Cunha Vasconcellos.

O problema da inconstitucionalidade, já eu o afirmei, no voto anterior, é problema de incompatibilidade da lei com a Constituição. É preciso se demonstre que existe incompatibilidade entre a lei e a Constituição, isto é, que não é possível a coexistência de ambas, visto que a Constituição não pode ser violada a dispositivo de lei ordinária, ainda que mais recente que a Constituição.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — Muito bem!

O Sr. Ministro Vieira Braga — Ora, foi isto que nenhum dos dois votos, *data venia*, logrou realizar: foi fazer essa prova de incompatibilidade.

Um dos melhores processos para se apurar essa questão de incompatibilidade, que, às vezes, se apresenta com grande dificuldade, é formar alguns exemplos, para, depois, com a aproximação do texto que está em exame, em discussão, poder-se chegar a uma conclusão satisfatória. Todavia, no caso presente, penso que se pode prescindir de qualquer experiência interpretativa *in anima vili*, porque os textos da Constituição, invocados no debate, e o art. 58 da Lei nº 2.550 se apresentam tão compatíveis que é desnecessário usar daqueles processos a que me referi.

O Sr. Ministro Haroldo Valladão acabou de proceder à leitura do citado dispositivo legal acolinado de inconstitucional. Esse art. 58 proíbe o registro de candidatos que sejam filiados ou pertençam a partido cujo registro foi cassado ou seja, de partido cujo programa ou cuja ação contrarie, essencialmente, o regime democrático, por isso que esse regime é baseado na pluralidade de partidos e garantia dos direitos fundamentais do homem.

Ora, o § 13 do art. 141 da Constituição não regulou a matéria de partidos num sentido decorativo. Aquela proibição tem finalidade evidente: é impedir que os poderes políticos sejam ocupados por aqueles que tenham ação ou programa contrários à democracia; porque esses poderes políticos, Executivo e Legislativo, quer no plano nacional, quer no plano estadual, quer no plano municipal, são aqueles, exatamente, que regulam a ordem social e a ordem econômica, ou atuam imediatamente nessa ordem, sendo que o Executivo, principalmente. Do contrário, seria inevitável, como já assinalou o Sr. Ministro Afrânio Costa, a destruição da própria democracia com instrumentos que ela própria daria aos seus adversários.

Ora, se a Constituição proíbe que esses partidos funcionassem — e os partidos são os instrumentos que a própria Constituição habilitou para a investidura desses poderes políticos — evidentemente proíbe que esses partidos funcionem subterraneamente, ou, por outras palavras, que se frustre a fiscalização legal.

Isto a Constituição não precisava dizer. Pelo contrário: se existisse dispositivo legal no sentido de permitir a quem pertencesse a partido oposto à democracia e que funcionasse subterraneamente ingressar em qualquer posto político, através de qualquer outro partido registrado — evidentemente que essa disposição legal é que colidiria com a Constituição. Pois a Constituição não precisava dizer que o expediente, que o subterfúgio, usado para frustrar

— peço licença para insistir neste verbo — para frustrar ou fraudar o objetivo, a finalidade, os próprios fins da Constituição, seria inadmissível. O que se esconderia, sob essa forma, sob a proteção do § 8º do art. 141 da Constituição, seria a fraude ao que determina o § 13. O § 8º do art. 141 da Constituição assegura a inviolabilidade de direitos. É preciso, porém, para se invocar a inviolabilidade, que exista o direito. Entretanto, o direito, para cuja proteção se invoca o § 8º do art. 141 da Constituição está limitado pelo § 13. Logo o que se pretende proteger não constitui direito.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — V. Exª me permite um aparte?

O Sr. Ministro Vieira Braga — Pois não.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — Faço apêlo ao seu lúcido espírito. Desejaria que V. Exª, concluindo a fundamentação do seu voto, explicasse, afinal, ao Tribunal, ao País e ao mundo jurídico e judiciário do Brasil se, nesse caso, se verifica suspensão, ou perda de direito. Isso seria o grande ponto a resolver.

O Sr. Ministro Rocha Lagôa — Não é uma hipótese nem outra.

O Sr. Ministro Afrânio Costa — Exatamente. É um impedimento, na defesa da democracia.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — É criação do Tribunal!

O Sr. Ministro Vieira Braga — Se a Constituição, no art. 141, § 13, veda que esses postos políticos sejam ocupados por candidatos de partidos cujo programa ou ação contrarie o regime democrático,...

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — Não! Ai é que está! Perdão!

O Sr. Ministro Vieira Braga — ... evidentemente esse dispositivo proíbe que se use de qualquer subterfúgio ou expediente, para realizar a mesma coisa. Isso, *data venia*, a Constituição não precisava dizer.

Assim, essa restrição, essa limitação existe, em face do § 13 do art. 141 da Constituição.

Os partidos não são compostos de sombras, de espectros. São formados de indivíduos, de cidadãos, de eleitores. V. Exª, Sr. Ministro Cunha Vasconcellos, pode imaginar e vamos supor que existisse no Brasil, um milhão, não digo de candidatos alistáveis, mas de eleitores, cujas idéias ou cujos programas políticos fossem contrários à democracia. Poderiam exercer, por acaso, soberanamente, esse direito, realizar esse direito de se elegerem para virem a ocupar qualquer posição política dependente de eleições? Evidentemente, não o poderiam, porque só o poderiam fazer através de algum partido.

O Sr. Ministro José Duarte — Sob a legenda comunista, não o poderiam. Sob a legenda de outro partido poderiam e podem, em face da Constituição.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Não poderiam usar de expediente algum para conseguir o que a lei não permite. A lei não precisava dizer que a fraude é proibida.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — Permita-me V. Exª uma objeção. V. Exª entende e admite que presidente de mesa receptora poderia negar o exercício do direito de voto a eleitor que se apresentasse com o seu título, diante da alegação de qualquer fiscal de que se trataria de comunista?

O Sr. Ministro Haroldo Valladão — Não está em causa esse ponto.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Esse eleitor poderia votar em quem quer que fosse. Poderia votar em branco. Todavia, não poderia votar em candidato registrado, ou melhor, não teria seu voto computado. Evidentemente esse argumento *data venia*, não tem valor algum.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — Como se desassocia isso...

O Sr. Ministro Vieira Braga — Evidentemente, ele poderia votar. Poderia votar até em branco. E, entretanto, outra coisa.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — E o exercício do direito político.

O Sr. Ministro Vieira Braga — E, exatamente, por isso que se trata de caso de suspensão ou perda de direito político.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — O cidadão que está condenado, criminalmente, não pode votar. E, exatamente, um caso, de que cogita a Constituição, de suspensão de direito político.

O Sr. Ministro Vieira Braga — A questão é votar em candidato que pretende realizar programa ou ação contrários à democracia, através da legenda de partido registrado.

E isso é que é ilegal. De sorte que era preciso, que a disposição fôsse manifestamente contrária à Constituição para que fôsse declarada a sua inconstitucionalidade. É uma jurisprudência pacífica, inclusive, da própria Justiça Eleitoral. Ora, no caso é, como já disse: uma disposição em sentido contrário é que seria inconstitucional. Se a Lei número 2.550, por exemplo, dissesse que, embora funcionando clandestinamente e, portanto, ilegítimamente, mas funcionando, um partido cujo registro fôra cassado, aqueles que lhe fôsem filiados poderiam, entretanto, disputar os lugares de Presidente da República, Vice-Presidente, Governador de Estado, etc., desde que o fizessem sob legenda de outro partido, esse dispositivo é que seria inconstitucional, porque viria burlar o próprio texto da Lei Magna.

O Sr. Ministro José Duarte — V. Ex.^a admite um absurdo; um legislador que vá descer a portamentos de uma ideologia.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Isso, sim, é que levaria ao reconhecimento da inconstitucionalidade, porque os candidatos que seguissem esse programa e que pertencessem a esse partido, funcionando ilegalmente, clandestinamente, iriam alcançar postos que a Constituição não quer que sejam ocupados por eles.

O Sr. Ministro Vieira Braga — *Data venia* do douto Sr. Ministro Cunha Vasconcellos, que, com o brilho de sua inteligência, tirou muita lenha da árvore frondosa que plantou no § 3º do art. 141 da Constituição, entendendo que esse artigo não é incompatível com a Lei nº 2.550, porque o § 3º se refere a um direito...

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — Exatamente! Refere-se a um direito. Este é um direito!

O Sr. Ministro Vieira Braga — Não, *data venia*. Direito é aquele definido na Constituição, e o suposto direito não está definido na Constituição, porque, em contrário, o que existe é o citado § 13 do art. 141.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — Estimarei muito ver o entendimento deste Tribunal se, amanhã, se impugnar, aqui, o registro de um candidato, por haver pertencido ou, então, ter sido adepto do Partido Integralista!

O Sr. Ministro Vieira Braga — Não sei se o Partido Integralista teve seu registro cassado.

O Sr. Ministro Rocha Logôa — O Partido Integralista nunca existiu, oficialmente.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Quero referir-me agora, Sr. Presidente, ao final do voto do eminente Sr. Ministro José Duarte — S. Ex.^a mencionou o caso concreto em exame, dizendo que esse dispositivo legal estava dando lugar à interpretação muito rigorosa. É possível. Qualquer fraude provoca sempre reação dos tribunais no sentido de maior rigor na aplicação da lei. É da história de toda jurisprudência. Quer na jurisprudência penal, quer na jurisprudência comercial, quer na civil: sempre que se procura burlar uma disposição da lei, por meio de fraude, os tribunais reagem mais rigorosamente.

O Sr. Ministro José Duarte — Não disse que era rigorosa; disse que se fez por intermédio de

uma fase policial, dentro do processo de registro, e que não foi apurado crime, sendo, portanto, ineficaz. Não disse que era rigorosa, mesmo porque a lei exige rigor em sua aplicação.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Refiro-me a rigor na apreciação dos fatos. V. Ex.^a afirmou que, apesar de existirem elementos no processo em favor desses candidatos, entretanto, o Regional deu provimento ao recurso para lhes cassar o registro. Ora, Sr. Presidente, a lei é rigorosa, no sentido de excluir o registro, porque declara:

“Será negado o registro a candidatos que publica, ou ostensivamente façam parte ou sejam adeptos de partido cujo registro tenha sido cassado, com fundamento no § 13 do artigo 141 da Constituição”.

A lei não se limita a exigir que seja inquestionável a qualidade dos candidatos; exige a publicidade, a ostensividade, quer dizer; uma situação que não possa escapar aos olhos que estão abertos e aos ouvidos que estão descobertos. De sorte que se trata de uma disposição legal que procurou coibir a fraude, sem atingir o direito de qualquer cidadão. Atingirá apenas, aqueles que pretendem, à sombra de outra legenda, obter investidura num cargo político, que atua diretamente na ordem social, na ordem política, na ordem econômica da Nação. E não precisava dizer que, em caso de fraude, estava em vigor a disposição.

Assim, Senhor Presidente, *data venia*, mantenho meu voto.

Não conheço do recurso.

VOTO DE DESEMPATE

O Sr. Ministro Presidente — Ocorrendo empate na votação, quanto à preliminar do conhecimento do recurso, desempate, de acordo com a minha orientação, no sentido de não conhecimento, *data venia* dos votos dos Srs. Ministros Relator, Cunha Vasconcellos e José Duarte.

ACÓRDÃO N.º 2.243

Mandado de Segurança n.º 95 — Classe II
— Paraná (Tibagi)

Renúncia tácita — Declaração de vacância de cargo em virtude de o seu ocupante não tomar posse e continuar no exercício de outro cargo eletivo.

Mandado de segurança.

Não cabimento, uma vez que há recurso pendente sobre a mesma matéria.

Vistos, etc.

Guataçara Borba Carneiro, Prefeito eleito e diplomado no Município de Tibagi, no Estado do Paraná, pede mandado de segurança contra o ato do Colégio Tribunal Regional Eleitoral do mesmo Estado que declarou vago aquele cargo e designou data para a realização de eleições para o respectivo preenchimento, por ter considerado que o cargo de Prefeito estava vago em virtude de renúncia tácita do Impetrante, por isso que este continuava no exercício do mandato de Deputado Estadual, sem haver tomado posse do cargo de Prefeito.

O Dr. Procurador Geral deu o seguinte parecer:

“Provou, entretanto, o Impetrante, com a juntada da Resolução nº 155, da Câmara Municipal de Vereadores de Tibagi (fls. 11), que lhe foi concedido prazo, por tempo indeterminado para prestar compromisso e empossar-se no exercício do cargo de Prefeito.

O que se conclui do que vimos de expor, com apoio na prova dos autos, é que o Impetrante, tendo sido

eleito e diplomado Prefeito Municipal de Tibagi, teve o seu mandato cassado pelo Tribunal Regional Eleitoral do Paraná.

É pacífica, porém, a jurisprudência deste Egrégio Tribunal Superior Eleitoral que as atribuições dos Tribunais Eleitorais cessam com a diplomação dos eleitos.

É, assim, ilegal o ato do Colendo Tribunal Regional Eleitoral do Paraná, que cassou o diploma de Prefeito do Impetrante, pelo que, somos pelo deferimento da segurança impetrada, para o fim de anular dito ato e as suas conseqüências".

Isto pôsto,

Acordam os Juizes do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria de votos, não conhecer do pedido, nos termos do seguinte voto do relator designado para o Acórdão.

* * *

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Sr. Presidente, trata-se de mandado de segurança contra decisão judicial.

Está expresso, na lei reguladora do writ, que, das decisões judiciais, só cabe a impetração da segurança, quando se tratar de pronunciamento do qual não haja recurso. Ora, no caso em aprêço, a decisão atacada pelo mandado de segurança foi objeto de um recurso, cujo julgamento, aliás, este Tribunal já iniciou. Assim, não sei como seja possível esta Corte conhecer deste mandado de segurança.

É a preliminar que peço a V. Ex^a submeta à apreciação deste Tribunal.

O Sr. Ministro Presidente — O Sr. Ministro Rocha Lagoa levanta a preliminar do não cabimento do mandado de segurança, uma vez que há recurso pendente sobre a mesma matéria.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Exatamente, Sr. Presidente. É esta a preliminar que deêjo submeter ao Tribunal.

PRELIMINAR — VOTOS

O Sr. Ministro Vieira Braga (Relator) — Senhor Presidente, não levantei esta preliminar, porque, realmente, é preciso atender à situação confusa que se estabeleceu. Pedi vista do recurso interposto pelo mesmo impetrante do mandado de segurança. Estava estudando, em minha casa, o mandado de segurança, do qual era Relator. Assim, nem sequer me ocorreu este fato.

Reconheço a circunstância posta em foco pelo eminente Sr. Ministro Rocha Lagoa. Entendo que, no caso, em virtude de se tratar de decisão administrativa, poderiam advir graves prejuízos ao impetrante, se este Tribunal entendesse que não cabia o mandado de segurança, dada a existência do recurso.

O mandado de segurança, evidentemente, cabia. Era situação urgente. A decisão é de maio e a eleição estava marcada para junho. De sorte que, indiscutivelmente, a meu ver, cabe mandado de segurança.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Quando se impetrou esse mandado de segurança, já não havia o pronunciamento da Justiça?

O Sr. Ministro Vieira Braga (Relator) — Já havia pronunciamento.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Se o próprio impetrante havia atacado o caso, por via de recurso, como vai interpor, agora, a segurança? Será o "Bis in idem".

O Sr. Ministro Vieira Braga (Relator) — Penso que a conseqüência pode ser muito danosa para o impetrante, que tinha, evidentemente, direito ao mandado de segurança, para evitar que a eleição se realizasse.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Esta matéria será apreciada no recurso pendente, do qual Vossa Excelência pediu vista. Este mesmo voto V. Ex^a dará nessa oportunidade.

O Sr. Ministro Vieira Braga — V. Ex^a não esperou o que eu ia dizer. Claro que não sei qual será o resultado, mas, se por acaso, este Tribunal denegasse o mandado de segurança, haveria o recurso ordinário, expresso na Constituição, para o Supremo Tribunal Federal, ao passo que a decisão proferida no recurso trancaria qualquer pronunciamento.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Não! Haveria o recurso extraordinário!

O Sr. Ministro Vieira Braga (Relator) — O Supremo Tribunal não entende assim. Também penso que não cabe recurso extraordinário, das decisões deste Tribunal, para o Supremo Federal.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Pelo menos, num caso, o Tribunal conheceu.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos Filho — Se este Tribunal denegasse, caberia recurso ordinário para o Supremo.

O Sr. Ministro José Duarte — Exatamente!

O Sr. Ministro Vieira Braga (Relator) — O impetrante ficaria prejudicado, se não conhecêssemos do recurso pelas razões que, há pouco, aduzi.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Não seria curial que esta Corte violasse texto expresso de lei, para atender ao interesse do litigante.

O Sr. Ministro Vieira Braga (Relator) — Tenho sustentado que a circunstância de caber recurso não exclui o cabimento do mandado de segurança. No caso, trata-se de matéria urgente. Já estava marcada a eleição.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — O caso é que o recurso próprio já teve seu julgamento iniciado, antes mesmo da apreciação deste mandado de segurança.

O Sr. Ministro José Duarte — Recurso e mandado com o mesmo objetivo.

O Sr. Ministro Vieira Braga (Relator) — Senhor Presidente, *data venia*, conheço do mandado.

PELA ORDEM

O Sr. Ministro Haroldo Valladão — Sr. Presidente, há outra preliminar a ser submetida ao Tribunal: o Tribunal Regional não conheceu do mandado de segurança, por se entender incompetente, e remeteu os autos a este Tribunal.

A primeira preliminar é a do conhecimento do mandado de segurança.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Justamente, a preliminar que propus, de cabimento do mandado, é prejudicial.

O Sr. Ministro Presidente — A preliminar levantada pelo Ministro Rocha Lagoa é de cabimento, ou não, do mandado de segurança.

O Sr. Ministro Haroldo Valladão — Mas a preliminar de competência prefere à outra.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Não, porque a que propus é prejudicial.

O Sr. Ministro Presidente — Quanto à competência, parece-me que não há dúvida, se o recurso é interposto contra ato do Tribunal Regional, a lei é expressa ao dar competência a este Tribunal Superior.

O Sr. Ministro Haroldo Valladão — Como o Tribunal Regional se julgou incompetente, para apreciar a matéria, e remeteu a este Tribunal os autos, devemos conhecer do mandado.

O Sr. Ministro Rocha Lagoa — Antes de conhecer do mandado, o Tribunal deve saber se ele cabe ou não.

O Sr. Ministro Presidente Luiz Gallotti — Realmente, a questão de competência teria procedência.

O Sr. Ministro Rocha Lagôa — É questão de cabimento do mandado de segurança.

O Sr. Ministro José Duarte — De qualquer maneira, o mandado existe no recurso.

O Sr. Ministro Haroldo Valladão — O Tribunal Regional se julgou incompetente; remeteu-nos os autos. Que devemos fazer? Julgarmo-nos competentes e acolher ou não a preliminar levantada pelo Ministro Rocha Lagôa, à qual, logo mais, declararei minha adesão.

O Sr. Ministro Presidente — Até agora, não se levantou dúvida, quanto à competência.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Realmente, quanto à competência, não há discussão.

O Sr. Ministro Haroldo Valladão — É esta preliminar que peço a V. Excia. submeter ao Tribunal.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos Filho — Senhor Presidente, preliminarmente, conheço do mandado de segurança.

Quanto à preliminar suscitada pelo Sr. Ministro Rocha Lagôa, quero rapidamente, rememorar que sempre apliquei a lei sobre o mandado de segurança, relativamente ao cabimento do instituto contra decisões judiciais, como nela se dispõe; desde que da decisão haja recurso previsto em lei, não cabe o mandado de segurança. Aqui, entretanto, atendendo à natureza do campo em que atua a Justiça Eleitoral admiti uma brecha nesse entendimento, aceitando aquêlê ponto de vista já mencionado pelo Senhor Ministro Vieira Braga, de que, nos casos excepcionalmente urgentes, quando, pela via do recurso ordinário, se demonstra a possibilidade de frustração da providência, caberá o mandado de segurança e dele se conhecerá.

Reitero essa conclusão. Ela, entretanto, não influi no julgamento da espécie. E não influi porque os dois feitos estão presentes ao Tribunal: o recurso ordinário e o mandado de segurança. E nesse caso, parece-me que se impõe o domínio da lei, da disposição legal, e a preferência pelo julgamento do recurso.

Assim, *data venia*, adiro à preliminar do Senhor Ministro Rocha Lagôa e entendo que se deve julgar, primeiro, o recurso.

Votei, liminarmente, pela preferência do julgamento do mandado de segurança. Não conhecia êsses pormenores, de que, só agora, tomo ciência. Se os conhecesse, na fase daquela votação, que se fez inicialmente, quanto ao julgamento do mandado de segurança, ter-me-ia pronunciado de modo contrário ao que fiz. Agora, retifico, por assim dizer, o meu voto, para aderir à preliminar do Sr. Ministro Rocha Lagôa.

* * *

O Sr. Ministro Haroldo Valladão — Sr. Presidente, os dois recursos foram interpostos na mesma data no mesmo dia, a parte interpôs o recurso primeiro para aqui e o mandado de segurança. Se, evidentemente, houvesse urgência, mesmo pendente o recurso, conheceria do mandado de segurança; entretanto, a prova de que não há urgência é que veio o ilustre Dr. Advogado dizer que o prazo da eleição já passou; tanto não houve eleição que não houve nenhuma alguma. Se tivesse havido eleição seria em junho. Não há urgência.

Não havendo urgência e havendo recurso, não conheço, *data venia* do Sr. Ministro Vieira Braga, do mandado de segurança e acompanho o Sr. Ministro Rocha Lagôa.

* * *

O Sr. Ministro José Duarte — Sr. Presidente, estou na corrente que adotou a solução a que acaba de se referir o Sr. Ministro Cunha Vasconcellos. — Creio que foi até em caso do PR do Estado de São Paulo, de que V. Exa. foi relator, que apresentamos, aqui, a tese de que, em hipótese irreparável e urgente,

evidentemente caberia o mandado de segurança, sem atendimento para com o recurso. Entretanto, como ponderou o Sr. Ministro Cunha Vasconcellos, estão aqui o mandado de segurança e o recurso. Deve ter preferência o recurso, cumprindo-se, assim, a lei.

Data venia, acompanho o Sr. Ministro Rocha Lagôa.

* * *

O Sr. Ministro Macedo Ludolf — Sr. Presidente, adoto a preliminar suscitada pelo Sr. Ministro Rocha Lagôa.

Sala das Sessões do Tribunal Superior Eleitoral. — Distrito Federal, 2 de outubro de 1956. — Luiz Gallotti, Presidente. — Rocha Lagôa, Relator para lavrar o acórdão. — Antônio Vieira Braga, vencido nos termos do voto constante das notas taquigráficas.

Estêve presente o Dr. Plínio F. Travassos, Procurador Geral. — Carlos Medeiros Silva, Procurador Eleitoral.

(Pub. sessão de 4-10-57).

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Vieira Braga — Sr. Presidente, em Tibagi, Paraná, realizaram-se, em 3 de outubro do ano passado, eleições municipais. Vereador, que já tinha sido eleito e diplomado, dirigiu ao Tribunal Regional do Estado consulta para saber se estava vago o lugar de prefeito e a quem incumbia declarar essa vacância. Pela exposição contida nessa consulta, o prefeito teria pedido à Câmara Municipal prorrogação, por prazo indeterminado, a fim de tomar posse do lugar, alegando encontrar-se o seu estado de saúde combatido e, além disso, necessitar requerer licença à Assembléia Legislativa para afastar-se do mandato de deputado estadual. O Dr. Procurador Regional opinou no sentido de que o consulente não tinha legitimidade para se dirigir ao Tribunal Regional, fazendo essa indagação; no mérito, embora, no seu entender, realmente, o prefeito tivesse perdido o mandato, porque estava exercendo também o de deputado estadual, não era a Justiça Eleitoral competente para pronunciar essa perda, por isso que, segundo a Lei Orgânica dos Municípios do Estado do Paraná, a competência seria, no caso, da própria Câmara Municipal. O Tribunal Regional, porém, não entendeu assim e conheceu da consulta, não só porque reconheceu qualidade no Vereador para êsse fim, à vista do que dispõe o seu Regimento, como também, porque, posteriormente, no curso do processo, o juiz da zona eleitoral havia feito a mesma consulta.

No mérito, decidiu que, sendo omissa a legislação, no tocante à autoridade competente para declarar a vacância do cargo de prefeito, se êste deixou de tomar posse no prazo legal, era de aplicar-se, por analogia, o que dispõem a Constituição Federal e a própria Constituição do Paraná — em relação esta, a governador e Vice-Governador, reconhecendo a competência da Justiça Eleitoral para declarar a vacância; e que era incontestável estar vago o lugar de prefeito, por isso que já haviam decorrido muitos meses e êle não havia assumido o governo, nem tomado posse, estando em pleno exercício, como era notório, do mandato de deputado estadual, comparecendo às sessões da Assembléia Legislativa.

O prefeito eleito e diplomado, não se conformando com essa decisão, interpôs o recurso a que acabo de referir-me. Além disso, na mesma data — estou fazendo referência ao outro processo, para tornar bem clara a situação —, impetrou ao Regional do Paraná mandado de segurança contra o ato dêse órgão judiciário, dizendo que se tratava de ato meramente administrativo, de designação de data para eleição e, por conseguinte, suscetível de ser examinado pelo próprio Tribunal, em feito contencioso, como é o mandado de segurança. O Regional do Paraná entendeu, porém, que do seu ato poderia caber mandado de segurança, mas que o único Tribunal competente para conhecer e decidir do

mesmo seria o Tribunal Superior; julgou-se incompetente e mandou que fôsem os autos remetidos a esta Côrte.

O Sr. Min. Cunha Vasconcellos Filho — Qual o ato do Regional contra que se pede mandado de segurança?

O Sr. Min. Vieira Braga (Relator) — O de considerar vago o lugar de Prefeito, designando data para a eleição.

O Sr. Min. Cunha Vasconcellos Filho — Esse o ato do Regional?

O Sr. Min. Vieira Braga (Relator) — Exatamente.

O Dr. Procurador Geral Eleitoral deu o seguinte parecer:

“Guatáçara Borba Carneiro, Prefeito eleito e diplomado do Município de Tibagi, no Estado do Paraná, pede mandado de segurança contra o ato do Colendo Tribunal Regional Eleitoral do mesmo Estado que declarou vago aquele cargo e designou data para a realização de eleições para o respectivo preenchimento, por ter considerado que o cargo de Prefeito estava vago em virtude de renúncia tácita do Impetrante, por isso que este continuava no exercício do mandato de Deputado Estadual, sem haver tomado posse do cargo de Prefeito.

Provou, entretanto, o Impetrante, com a juntada da Resolução n.º 155, da Câmara Municipal de Vereadores de Tibagi (fls. 11), que lhe foi concedido prazo, por tempo indeterminado para prestar compromisso e empossar-se no exercício do cargo de Prefeito.

O que se conclui do que vimos de expor, com apoio na prova dos autos, é que o Impetrante, tendo sido eleito e diplomado Prefeito Municipal de Tibagi, teve o seu mandato cassado pelo Tribunal Regional Eleitoral do Paraná.

É pacífica, porém, a jurisprudência deste Egrégio Tribunal Superior Eleitoral que as atribuições dos Tribunais Eleitorais cessam com a diplomação dos eleitos.

É, assim, ilegal o ato do Colendo Tribunal Regional Eleitoral do Paraná, que cassou o diploma de Prefeito do Impetrante, pelo que, somos pelo deferimento da segurança impetrada, para o fim de anular dito ato e as suas conseqüências”.

Antes de encerrar o relatório, queria-me referir, resumidamente, às razões do impetrante, que sustenta, em primeiro lugar, a incompetência da Justiça Eleitoral, pois esta sempre entendeu, pelo menos nos últimos tempos, que a sua competência vai até a diplomação; terminada a diplomação, julgados os recursos a respeito da mesma, a Justiça Eleitoral se julga incompetente para apreciar qualquer questão que se relacione com o exercício do mandato pelo diplomado, em conseqüência seja do que fôr. E que, quanto à renúncia tácita, absolutamente não pode ser reconhecida, porque o simples fato de o impetrante ter-se dirigido à Câmara Municipal, pedindo prorrogação do prazo para tomar posse, está mostrando que não renunciou ao seu diploma. O que levou a isso é que pretendia obter da Assembléia Legislativa licença para assumir o lugar de Prefeito de Tibagi, tendo em vista o que ocorrerá com o Senador Lino de Mattos, que obtivera licença do Senado para exercer o cargo de Prefeito da Capital de São Paulo. Surgindo, porém, dúvidas em torno da legitimidade dessa licença concedida pelo Senado Federal, aguardou a solução do caso que veio, afinal, a ser resolvido pelo Senado em sentido contrário ao que havia sido adotado inicialmente, dando ao Senador um prazo para que optasse entre os dois mandatos.

O impetrante estava esperando que a Câmara Municipal resolvesse o assunto, a fim de se orientar

em sua vida política, optando por um ou outro mandato

É o relatório.

(Usa da palavra o advogado, Dr. Dario Cardoso, pelo impetrante).

VOTO

O Sr. Ministro Vieira Braga — (Relator) — Sr. Presidente, a Justiça Eleitoral, inclusive pelo seu mais alto órgão, que é este Tribunal, a princípio, entendia que era de sua competência apreciar a questão de perda de mandato, mesmo depois que o deputado ou o senador ou prefeito ou governador estivesse no exercício do cargo, por isso que lhe cabia resolver sobre as incompatibilidades entre o exercício de um mandato e outro, em qualquer caso.

Essa foi a orientação inicial da Justiça Eleitoral, como se pode ver pelas Resoluções ns. 1.382, 1.528 e 1.706, em que foi voto vencido, sempre, o Sr. Min. Sá Filho, que entendia, já então, que a competência da Justiça Eleitoral terminava na diplomação. Posteriormente, porém, a Justiça Eleitoral modificou esse ponto de vista e passou a entender que, realmente, sua competência se exauria com a diplomação; toda questão que surgisse posteriormente, em relação à perda de mandato, estaria deferida aos órgãos políticos, conforme o caso.

Aqui, porém, cabe uma pergunta: essa afirmação, feita sem restrição alguma, indiscriminadamente, como consta da jurisprudência, e, ainda agora, repetiu o eminente Dr. Advogado, da tribuna, não importa em um recuo excessivo do limite da competência da Justiça Eleitoral, na questão? A resposta se encontra, logo, na Constituição Federal, pois vemos que, apesar de ser a eleição de Presidente da República a mais importante das eleições, tanto que a sua apuração é feita pelo Tribunal Superior, que é quem proclama o eleito e diploma o candidato, apesar disso a Constituição, no art. 84, estabelece o seguinte:

“Se, decorridos trinta dias da data fixada para a posse, o Presidente ou o Vice-Presidente da República não tiver, salvo por motivo de doença, assumido o cargo, este será declarado vago pelo Tribunal Superior Eleitoral”.

É fora de dúvida, portanto, que essa afirmação, nua e simples, sem restrição, de que exaure a competência da Justiça Eleitoral com a diplomação, não é exata, pois, pelo menos — nesse caso, há o texto expresso, pelo qual cabe a este Tribunal declarar se o candidato eleito e diplomado perde o mandato, por não ter assumido, sem motivo justificado, o cargo, dentro do prazo marcado na lei para tomar posse.

As Constituições Estaduais, em grande número, repetem essa disposição.

Vou ler o disposto na Constituição de Minas Gerais a esse respeito:

“Decorridos trinta dias da data fixada para a posse, considerase renunciado o cargo, se o Governador ou o Vice-Governador não lhe houver assumido o exercício, salvo motivo de força maior, reconhecido pela Justiça Eleitoral”.

Disposição mais ou menos nos mesmos termos, sem qualquer modificação substancial, que debilita a força dessa norma imperativa, encontra-se nas Constituições do Ceará, Piauí, Goiás, Sergipe; em outras Constituições; encontra-se, também, a afirmação da perda, sem mencionar qual o órgão que deve reconhecer a existência da vaga. Em algumas, essa competência é deferida, expressamente, às Assembléias Legislativas, como as da Bahia, de São Paulo e do Espírito Santo.

Enfim, o que quero assinalar é que consta da Constituição Federal preceito segundo o qual o re-

conhecimento da existência de vaga, em relação a Presidente e Vice-Presidente da República, se estes não assumem o cargo dentro do prazo marcado, salvo motivo de força maior, é da competência indiscutível deste Tribunal Superior Eleitoral.

Por conseguinte, não é certo que se exaure a competência da Justiça Eleitoral com a diplomação. Pelo menos, além do caso do Presidente e Vice-Presidente da República, isso ocorre também em relação ao governador, de acordo com o preceito inscrito na Constituição de grande número de Estados.

Qual a significação desse preceito? Deve haver uma explicação, para essa exceção, relativamente ao fato de não ter o candidato diplomado tomado posse do cargo, no prazo legal.

O Poder Executivo é Poder que se concentra em uma só pessoa. Não seria compreensível que a ele mesmo coubesse declarar que estaria extinto o seu cargo, por não ter assumido o mandato, no prazo legal. Assim, a Constituição, naturalmente, levando em conta 1950 e também que o Presidente ou o Vice-Presidente, que ainda não hajam tomado posse do cargo, tem, apenas, título de nomeação, um diploma, mais nada; não havendo ainda posse do cargo, não seria possível se desse competência a outro órgão político para decidir a questão relativa a essa posse, isto é, para saber se haviam cessado os efeitos do diploma, pelo fato de não ter o candidato diplomado assumido o cargo, no prazo legal.

Na verdade, é preciso distinguir que, aqui, não se trata de cassação de mandato de prefeito em exercício do cargo; a Justiça Eleitoral não proclamou a perda do cargo de prefeito. Declarou a vacância do mesmo, porque o prefeito eleito e diplomado não havia tomado posse, no prazo legal, sem motivo justo, pois, estava no exercício do mandato de deputado, comparecendo às sessões respectivas; mas por ter obtido, apenas, licença, por prazo indeterminado, para assumir o lugar.

Quero ler trecho da inicial de mandado de segurança, em que ficam perfeitamente esclarecidos os motivos por que o impetrante não assumiu o lugar:

"Regularmente eleito e diplomado para exercer o cargo de Prefeito Municipal de Tibagi, quando exercia já o mandato de Deputado Estadual, o impetrante pediu e obteve, da Câmara de Vereadores, prorrogação de prazo para tomar posse do cargo executivo.

Com este seu pedido, manifestou já o seu propósito de não renunciar e não o fez com qualquer intuito malsão, qual o de deter dois mandatos incompatíveis.

E' que havia o precedente criado pelo Senador Lino de Mattos, do conhecimento geral, e o impetrante pretendia, baseado nele, obter da Assembléia a imprescindível licença para exercer o cargo de Prefeito sem perder o mandato de legislador estadual".

Aqui, é que está todo o segredo. A chave dos fatos está nessa declaração:

"Quando, porém, aprontava-se para entrar com o pedido de licença ao Legislativo, eis que surgiram dúvidas a respeito da legalidade do precedente aberto, com o que o recorrente, cautelosamente, resolveu aguardar o desfecho do caso, só surgido, de resto, há poucos dias e com a alternativa de opção por parte do detentor de dois mandatos, dentro em trinta dias.

De todas estas demarches estava ao par a Câmara de Vereadores, que nenhuma manifestação fez em contrário do resolvido anteriormente, jamais chamando o impetrante a decidir-se por um qualquer de seus mandatos.

Nestas condições, estava o impetrante seguro pelo menos de seu direito de opção, quando, intempestivamente, sem que fosse ouvido, como parte interessada que era na solução do

caso, declarou o Egrégio Tribunal que o cargo de Prefeito se achava vago, pela renúncia tácita do impetrante.

Entretanto, esta declaração do Egrégio Tribunal é exorbitante de sua competência administrativa e feriu, como é bem de ver, direito líquido e certo do impetrante, qual o de tomar posse de seu cargo de Prefeito, enquanto não o renunciou expressamente ou não vier a perdê-lo, em virtude de decisão da Câmara de Vereadores".

Vê-se, portanto, que o impetrante pediu à Câmara Municipal de Tibagi, prorrogação, por tempo indeterminado, para tomar posse, até que se resolvesse a sua situação. Entretanto, a resolução é nestes termos — não declarou absolutamente qualquer condição

"Art. 1.º Fica concedido prazo, em prorrogação, por tempo indeterminado, para o Prefeito Municipal, Guataçara Borba Carneiro, prestar compromisso e empossar-se no exercício do cargo, para o qual foi eleito e diplomado nas eleições de 3 de outubro do corrente ano.

Art. 2.º Revogam-se as disposições em contrário".

Alegou-se que a Lei Orgânica dos Municípios do Paraná resolvia o caso. Não é, *data venia*, exata essa afirmação. A Lei Orgânica dos Municípios cogita da perda do mandato, depois de estar o prefeito diplomado em exercício do cargo; é sobre as incompatibilidades que surjam, sobre a ausência etc.

Vou ler os dispositivos que são citados no processo:

"Art. 46. O prefeito residirá obrigatoriamente, na sede do Município e não poderá ausentar-se deste, por mais de 15 dias consecutivos, sem licença da Câmara Municipal, ou de sua Mesa no intervalo das reuniões".

E' disposição que se encontra em quase todas as Leis Orgânicas Municipais dos Estados.

"Art. 47. E' incompatível o cargo de prefeito com emprego ou comissão de pessoa jurídica de direito público, entidade autárquica, sociedade de economia mista ou empresa concessionária de serviço público".

PERDA DO MANDATO

"Art. 49. Incorre na perda do mandato o prefeito que infringir o disposto nos artigos 46, 47 e 48.

Parágrafo único. A perda do mandato será declarada pela maioria absoluta dos membros da Câmara, mediante provocação de qualquer vereador, cu representação documentada de partido político".

E, também, por força do art. 48, estendem-se ao prefeito as proibições previstas no art. 16, em relação a vereadores.

No tocante a isso, diz o art. 16:

"Não pode o vereador:

I — desde a expedição do diploma:

- a) celebrar contrato com o Município;
- b) aceitar emprego ou comissão de pessoa jurídica de direito público, entidade autárquica, sociedade de economia mista ou empresa concessionária de serviço público.

II — desde a posse:

- a) ser proprietário, sócio ou diretor de empresa que goze de favor decorrente de contrato firmado com o Município, ou nela exercer função remunerada;

b) aceitar ou exercer outro mandato eletivo;

c) patrocinar causa contra pessoa jurídica de direito público”.

Aqui, não se trata de perda de mandato de Prefeito que esta em exercício, que assumiu o cargo.

Assim, como o Tribunal está vendo, é inteiramente omissa a Lei Orgânica dos Municípios do Paraná, no tocante ao assunto; e a Constituição do Estado, no art. 45, estabeleceu o mesmo princípio, a mesma norma da Constituição Federal, relativamente à posse do Presidente da República.

Diz a Constituição do Paraná, nesse dispositivo:

“Se, decorridos trinta dias da data fixada para a posse, o Governador não tiver, salvo por motivo de doença, assumido o cargo, este será declarado vago pelo Tribunal Regional Eleitoral.

Assim, é omissa a legislação, quanto a prefeito; e existem disposições, na Constituição Federal, no art. 84, no tocante a Presidente da República, e no art. 45 da Constituição Estadual, relativamente a Governador.

O eminente Dr. Advogado leu, da tribuna, a Lei n.º 211, dispositivo dessa lei. A Lei n.º 211 é, exclusivamente, relativa aos mandatos em Assembléias Legislativas. Isso tem importância definitiva, no caso, porque, aqui, se cuida, exatamente, do fato de saber se a Justiça Eleitoral compete reconhecer a existência de vaga, devido ao fato de candidato diplomado para função executiva não ter assumido o cargo.

A Lei n.º 211 diz:

“Regula os casos de extinção de mandatos dos membros dos Corpos Legislativos da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios”.

O Art. 1.º, que S. Ex.ª leu, mas que vou reler, assim reza:

“Extingue-se o mandato dos membros dos Corpos Legislativos da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios”.

Quer dizer: trata de vereador, deputado, ou senador estadual ou federal. A lei não cogitou de mais coisa alguma. Não há a menor referência a mandato do Executivo e não poderia haver, em face da Constituição que, pelo art. 84, dá expressamente à Justiça Eleitoral competência para reconhecer a existência de vaga, se candidato diplomado não tomar posse na data marcada.

O Código Eleitoral contém dispositivo a respeito da competência da Justiça Eleitoral para marcar eleições, se não houver disposições, a respeito, na Constituição ou nas leis. Não havendo disposição expressa...

O Sr. Ministro José Duarte — E' o art. 12, letra d.

O Sr. Ministro Vieira Braga (Relator) — ... a mesma disposição que foi lida da tribuna: o art. 119. Não havendo, assim, disposição, na lei, a respeito da competência de qualquer órgão, para declarar a existência de vaga, no caso de o prefeito não assumir o cargo, não tomar posse, o Tribunal chegou a esta conclusão, de se reconhecer competência à Justiça Eleitoral, não somente porque a ela cabe marcar as eleições, como, também, porque a Constituição Federal e constituições dos Estados, únicas leis expressas e leis maiores, exatamente, lhe dão essa competência, em relação ao pleito de Presidente e Vice-Presidente da República, de Governador e Vice-Governador. E é realmente uma disposição cautelosa. Já assinalei que o Executivo concentra-se numa pessoa, de sorte que seria estranho que, não estando o eleito ainda em função, não tendo entra-

do em funcionamento o seu mandato, competisse a outro Poder político reconhecer a existência, ou não, de vaga, pelo fato de não haver ele tomado posse, pois enquanto o mandatário diplomado não assume ou não toma posse, apenas tem um título de nomeação; nada mais. E' um título de nomeação, um diploma para tomar posse do cargo; desta forma, na hipótese, não há perda do cargo. Cessam e desaparecem, apenas, os efeitos da diplomação.

O que aconteceu em Tibagi foi exatamente isto: a Câmara concedeu prorrogação de prazo, por tempo indeterminado, ao candidato diplomado, para que ele tomasse posse. Quando o Tribunal Regional decidiu, já estava tudo resolvido, inclusive o caso do senado, e continuava o impetrante indiferente, sem tomar posse do seu cargo. Assim, a increpação feita pelo ilustre advogado, da tribuna, ao Tribunal Regional do Paraná, como responsável por estar acéfala uma prefeitura naquele Estado, de vez que fora cassado o diploma do Prefeito de Tibagi, essa increpação se aplica, exatamente, ao impetrante. Está acéfalo, realmente, o cargo. As eleições não se realizaram na data marcada. Está acéfalo, porque o titular ainda não tomou posse do cargo; ainda não tomou conta do mandato, em execução de diplomação. Ora, a Constituição, no art. 28, declara enfaticamente: “A autonomia dos municípios será assegurada pela eleição do prefeito”.

Sr. Presidente, o que restaria disso, se pudesse algum órgão político dispensar da posse (porque indiscutivelmente é isso que existe) ao candidato eleito, continuando acéfala a Prefeitura? Se a Constituição considera necessária a escolha do titular do cargo por meio de eleição, salvo aqueles casos conhecidos, de estâncias hidrominerais ou de defesa da segurança nacional? Parece que o problema não é fácil, não é dêsse em que a solução se apresenta com a nitidez que nós, juizes, gostamos de encontrar, para repouso absoluto de nossa consciência, de nosso espírito. Todavia, entendo ser difícil à Justiça Eleitoral proclamar a possibilidade de um candidato diplomado para qualquer função executiva, desde Presidente da República a Prefeito, ficar com uma prorrogação de prazo ilimitado, para assumir esse cargo; ou dizer que a marcação da eleição, pela Regional, no caso, constituiu uma ofensa ao direito líquido e certo, ou que violou disposição expressa da lei. Parece-me de fato difícil, à Justiça Eleitoral, reconhecer possam as Câmaras dar, ao candidato diplomado, licença, por prazo indeterminado, para tomar posse, quando bem entender sem que tenha ocorrido a condição, que é a única prevista na própria Constituição do Paraná, para a posse do Governador, isto é, a existência de motivo de força maior, de doença, como está previsto no art. 84 da Lei Magna.

Por êstes motivos, *data venia* do Sr. Ministro Rocha Lagôa, indefiro o mandato de segurança.

ACÓRDÃO N.º 2.328

Recurso n.º 1.026 — Classe IV — Pernambuco (Recife)

Fraude — Substituição de conteúdo da urna. Subtração de autos de processo.

As questões prejudiciais não obstam a propositura da ação penal.

Vistos êstes autos do processo n.º 1.026 (Classe IV), procedente de Pernambuco, em que é Recorrente José Silva:

Acordam os Juizes do Tribunal Superior Eleitoral, contra os votos dos Ministros Cunha Vasconcellos e José Duarte, não conhecer do recurso, nos termos das notas taquigráficas a êste anexadas.

Sala das Sessões do Tribunal Superior Eleitoral. — Rio de Janeiro, 10 de maio de 1957. — Rocha Lagôa, Presidente. — Antônio Vieira Braga, Relator. — Cunha Vasconcellos Filho, vencido. — José Duarte, vencido. — Carlos Medeiros Silva, Proc. Geral Eleitoral.

(Pub. em sessão de 3-6-59).

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Vieira Braga — Sr. Presidente, os recursos de Pernambuco são dois. Um é recurso de decisão proferida pelo Tribunal Regional, com fundamento no Código Eleitoral; outro, recurso de decisão denegatória de *habeas corpus* de nº 12. O recurso especial tem o nº 1.026, sendo recorrente José Silva, que é, também o recorrente no *habeas corpus*.

Trata-se de dois processos, em que a matéria de um interessa ao conhecimento da matéria do outro. Por isso, vou fazer o relatório abrangendo os dois feitos. Se o advogado do impetrante e recorrente quiser fazer uso da palavra, poderá, então, expor suas alegações orais a respeito de um e outro feito. Depois, votarei porque se julgue, em primeiro lugar, o recurso, visto que, apesar de se tratar, no outro processo, de recurso de *habeas corpus*, o Tribunal Regional considerou prejudicado esse pedido, pela decisão proferida no processo que deu lugar ao apêlo especial.

O 5º Promotor Público de Recife denunciou José Silva e Mário Ennes de Assis como incursos nas penas do art. 175, incisos 12 e 25, do Código Eleitoral, combinado com o art. 25 do Código Penal, pelas razões seguintes:

"A falcatura, a trapace e o engodo, foram as armas usadas pelo acusado José Silva, nas eleições realizadas nesta cidade no dia 3 de outubro do ano de 1955, para a conquista do cargo de vereador à Câmara Municipal do Recife.

Usou e abusou o acusado desses expedientes excusos, no sentido de obter uma vitória nas urnas, o que conseguiu, embora tenha ficado provado através de exames, perícias e declarações que resultaram após acurado estudo do Egrégio Tribunal Regional Eleitoral, os acórdãos nos processos ns. 1.170 e 1.227, do ano de 1955, com o reconhecimento de fraude praticada por José Silva nas urnas chamadas "fan'asmas", que após a "química" empregada pelo acusado, deram-lhe uma votação maciça "em 3 seções", 2 das quais localizadas nos bairros de população mais esclarecida, mais favorecida, mais gran-fina da cidade" e cujos eleitores que não o conheciam, afirmaram ((depoimento de fls.) não terem nêlo votado, fato que agora é melhor esclarecido pelo denunciado Mário Enis de Assis, quando no seu depoimento a fls. assevera: "que José Silva acompanhado de amigos levaram as urnas das seções para uma casa para os lados da Rua Imperial, onde fizeram a abertura dessas urnas e nelas substituíram os envelopes portos pelos eleitores naquelas urnas por outros, que José Silva havia preparado e colocado naquela casa".

Ameaçado de perder o mandato ante as decisões do Tribunal Eleitoral, temeroso de que fosse tomado em consideração o recurso interposto sobre a ilegalidade de sua diplomação, prevista como violação do sigilo da urna, planejou o desaparecimento desse processo que tem o nº 1.284.

Frequentador assíduo da secretaria do Tribunal Eleitoral, e, conhecendo onde eram guardados os autos, fez a primeira tentativa de furto, procurando subornar o contínuo Mário Duarte Coutinho, dizendo-lhe: "tenho cinco mil cruzeiros para você retirar o processo que se encontra naquela gaveta e guarde segredo", para logo acrescentar: "tire o processo e vá me levar no Bar S. Francisco".

Mário Duarte Coutinho, funcionário probo, ouviu, calou-se e comunicou o fato aos seus superiores, sendo então providenciado o fechamento da gaveta que, acidentalmente estava aberta.

José Silva, homem maquiavélico, não desanimou dos seus propósitos criminosos, entrando em entendimento com o denunciado Mário

Ennes de Assis, que sendo funcionário público, desonra o cargo que ocupa, pois, fugindo à norma da classe a que pertence, é um desclassificado, vivendo de expedientes pouco recomendáveis a tróco de favores. Cientificado por José Silva de que devia subtrair o processo número 1.284 e que, para execução do plano se fazia necessário saber onde se encontrava o ambicionado processo, Mário de Assis passou a espionar o Desembargador Dirceu Borges quando saía do Tribunal, julgando que o mesmo estivesse em seu poder. Cessou porém a espionagem porque José Silva comunicou ao seu cúmplice que o processo se achava com o Dr. Darci Gondim Coutinho, membro do Tribunal Eleitoral, urgindo mudar de rumo do maquiavélico plano, que já se tornara fácil, uma vez que se concretizara o paradeiro do "fruto proibido".

Privando das relações do magistrado, o inescrupuloso funcionário público entrou em ação, visitando-o em seu escritório, situado no edifício do I.P.A.S.E., fato que comunicou ao seu mandatário. Sabendo que uma oferta vantajada seria a eficaz centelha que inflamaría a ambição de Mário de Assis, não vacilou em lhe oferecer cinco mil cruzeiros pelo ambicionado documento.

As negociações foram efetuadas em 3 de outubro, às 15 horas pouco mais ou menos, quando depois de receber as instruções necessárias, o ambicioso "servidor do Estado" e "servidor de José Silva" voltou a agir. Retornando ao escritório do Dr. Darci, procurou lesar com conversa e outros artificios a atenção e a boa fé do mesmo.

Alheio à trama que a perigosa dupla tecia em torno de si, o ilustre Juiz necessitando de algumas informações da Prefeitura Municipal, serviu-se do desleal funcionário para colher os informes de que precisava. Mário de Assis aguardava o momento propício para surrupiar o nº 1.284 que sobre a mesa do causídico lhe acenava como uma promessa de "sorte grande". Em poucos momentos desencumbia-se da missão, voltando ao escritório a fim de continuar o seu plano de ação. Entretanto, a presença do magistrado tolhia-lhe os passos, o que aguardou pacientemente. Aproveitando a ocasião favorável em que o Dr. Darci deixou momentaneamente a sala, Mário de Assis, malicioso e ousado, retirou rapidamente o processo, escondendo-o sob uma pasta que habitualmente usa, retirando-se em seguida.

No andar térreo do prédio, já o aguardava o denunciado José Silva que depois de estar de posse do precioso roubo, entregou-lhe Cr\$ 500,00 por conta da quantia prometida, dirigindo-se para as imediações do Grande Hotel.

Satisfeito, porque concluíra o diabólico plano que o conservaria livre, rasgou o processo nº 1.284, jogando-no nas águas do Capibaribe, esquecido de que "duas coisas não se pode tapar com os dedos — o sol e a verdade".

R. e A. esta se digne V. Excia. designar dia e hora para ter lugar o interrogatório dos acusados, bem assim o sumário de culpa com as citações legais, notificação das testemunhas e ciência desta P. de J.

De acôrdo com as disposições dos arts. 311 e 313 do Código de Processo Penal, requiro a decretação da prisão preventiva do acusado José Silva, ante a sua confissão e por convicção da instrução criminal".

A denúncia veio instruída com folhas do Diário Oficial em que haviam sido publicados os acórdãos do Tribunal Regional que anularam as votações de duas seções eleitorais, e o inquérito instaurado por ocasião da subtração do processo referido na denúncia.

Indo ao Juiz, este recebeu a denúncia, em parte, apenas quanto à subtração e destruição do processo relativo à diplomação do Recorrente.

"No que tange à fraude".

Diz o juiz:

"Que teria o denunciado José Silva praticado por ocasião das eleições de 3 de outubro de 1955, não pode ser objeto do presente processo. Para isso seria de mister fossem remetidas a este Juízo cópias de peças dos processos atinentes aos recursos das decisões das Juntas Eleitorais que apuraram os votos contidos nas urnas da 16ª e da 5ª seções da 3ª e 5ª Zonas, respectivamente".

E mandou citar os denunciados pelo outro crime, isto é: art. 175 do Código Eleitoral, inciso 12.

O Promotor Público interpôs recurso desse despacho, na parte em que não fora recebida a denúncia pelo outro crime, com o fundamento de que não eram necessárias as cópias do processo, a que se referia o juiz, para ser recebida a mesma. Sustentou ele que, tendo sido descrito, minuciosamente fato que, em tese, constituía crime previsto na legislação eleitoral, não havia motivo algum para a rejeição da denúncia, pois, ainda que fosse nulo o inquérito policial, essa nulidade não a atingiria, visto como reunidos se encontravam todos os requisitos substanciais e formais para seu recebimento.

O recorrido alegou, preliminarmente, primeiro, a intempestividade do recurso do Promotor e, segundo, a sua nulidade, porque havia sido interposto de instrumento, quando o Código de Processo Penal, em que se fundou o recurso, determina que este seja apresentado nos próprios autos, no caso de não recebimento da denúncia. E, no mérito, sustentou, longamente, que o despacho do juiz eleitoral estava certo, porque dependia a ação penal em relação à fraude de cópias de papéis que estavam nesses processos, de cuja decisão fora interposto recurso especial para este Tribunal, onde aguardavam julgamento.

Ao mesmo tempo, (por isto é que digo que os processos têm ligação um com o outro), o acusado José Silva impetrou *habeas corpus* ao Tribunal Regional, contra o recebimento da denúncia pelo outro crime, alegando que a ação penal era nula por isso que aquela se baseava em inquérito policial, enquanto, pelo Código Eleitoral, art. 177, o início de qualquer ação penal, em se tratando de crime eleitoral, se fundamenta em denúncia de qualquer do povo; tomada por termos, remetida ao Ministério Público, etc.

O Tribunal em relação ao *habeas corpus*, suspendeu o julgamento, até que fosse decidido o recurso; e decidiu o recurso interposto pelo Promotor com o acórdão cuja parte dispositiva é a seguinte: vou ler só a parte dispositiva, porque já fiz relatório minucioso:

"Suscita o recorrido, nas suas contra-razões, duas preliminares, a saber:

a) ter sido intempestiva a interposição do recurso, dadas as razões que invoca no seu arazoado;

b) ter havido ofensa à lei expressa (art. 583 do Código de Processo Penal), já que o recurso subiu em traslado".

Dessa decisão, José Silva recorreu para este Tribunal, com fundamento na letra a, do art. 167, alegando que foram violados os artigos relativos ao processamento do recurso contra despacho que rejeitou a denúncia, a qual deve ser feita nos próprios autos e não em apartado, como teria acontecido, e, também, pelas razões aduzidas não só no despacho do juiz como nos votos vencidos, pois, não haviam sido julgados, definitivamente, os fatos relativos às duas seções de Recife, visto que foram interpostos

recursos para este Tribunal, sendo um deles provido, mas o outro não estando, ainda, julgado.

Este é o recurso do acusado, José Silva.

A respeito desse recurso a Procuradoria Geral Eleitoral deu parecer. Depois de fazer o histórico do caso, assim declarou o eminente Dr. Procurador Geral:

"Não conformado, o Recorrente interpôs às fls. 154-162, o presente recurso, com suposto fundamento na letra a, do art. 167 do Código Eleitoral e sustentando haver o V. Acórdão recorrido sido proferido "com ofensa à letra expressa de lei".

Em seu recurso, o Recorrente, depois de intitular-se "um novo Golgota" (fls. 155) e de alegar estar percorrendo uma "via crucis", já não mais sustenta a preliminar de intempestividade do recurso do Dr. Promotor Público, cuja manifesta improcedência está demonstrada no V. Acórdão recorrido e se vê de fls. 92 julgar o seu conhecimento. Seria o caso apelar, qual seja a de nulidade do aludido recurso, por ter sido processado em desacordo com o disposto no art. 583, inciso II, do Código de Processo Penal.

Alega o Recorrente que o recurso em apelo foi processado em traslado, o que acarretaria a sua nulidade, por isso que o referido dispositivo do Código de Processo Penal estabeleceu que o recurso em sentido estrito, previsto no art. 581, inciso I, do mesmo Código, se processará nos próprios autos da ação principal.

Nada mais improcedente. Em primeiro lugar, porque muito embora tenha sido extraído do traslado, os autos principais subiram com o recurso, e assim, como salienta o V. Acórdão recorrido: "o equívoco acaso verificado no seu processo não poderia, em hipótese alguma, prejudicar o seu conhecimento. Seria o caso apenas de retificá-lo, se fosse necessário. Mas não é necessário. Basta que se incorporem aos autos originais do processo as peças trasladadas e apensadas. Mais não se faz mister".

E, em segundo lugar, porque, ainda mesmo que procedessem as alegações do Recorrente, não seria de se decretar a nulidade por ele argüida — e que, como vimos, inexistiu — em virtude do disposto no art. 566 do mesmo Código de Processo Penal, segundo o qual, "não será declarada a nulidade de ato processual que não houver influído na apuração da verdade substancial ou na decisão da causa". Ora, se os autos principais subiram juntamente com o traslado em questão, é evidente que, ainda que tivesse ocorrido a nulidade alegada, não podia a mesma ser declarada, por não ter influído na apuração da verdade, nem na decisão da causa.

Não ocorreu, portanto, qualquer decisão proferida "com ofensa à letra expressa da lei", donde o manifesto descabimento do presente recurso, interposto com suposto fundamento na letra a do art. 167 do Código Eleitoral.

Refere-se ainda o Recorrente em seu recurso, embora sem lhe dar maior relevo nessa oportunidade, ao seu ponto de vista de nulidade do processo a que responde, por ter sido a denúncia precedida de um inquérito policial. Essa absurda alegação do Recorrente é objeto de um outro recurso por ele interposto de um V. Acórdão do mesmo Egrégio Tribunal *a quo* e que julgou prejudicado um *habeas corpus* impetrado em seu favor. Esse Recurso de *Habeas corpus*, se processa neste Colendo Tribunal Superior sob o nº 12, da classe I, e nele proferimos o nosso parecer nº 8|CMS cuja cópia, *data venia*, instrui o presente.

Quanto ao mérito, pretende o Recorrente o restabelecimento do despacho de primeira instância que rejeitou a denúncia, quanto ao crime previsto no inciso 25, ao art. 175 do Código Eleitoral.

Também nesse ponto não tem razão o Recorrente. O V. Acórdão recorrido decidiu com acerto e justiça, interpretando a lei, em face do que consta do processo, e essa sua decisão é, sem dúvida, soberana, não podendo ser revista nesta Instância.

Entendeu o V. Acórdão recorrido que o fato narrado na denúncia constituía, pelo menos em tese, o crime nêle imputado ao Recorrente, e que, por isso, não se configurou nenhuma das hipóteses do art. 43 do Código de Processo Penal, que são as únicas capazes de determinar a rejeição de uma denúncia. Nessas condições, determinou o recebimento *in totum* da denúncia em questão.

Assim decidindo, o V. Acórdão recorrido nada mais faz, se não reafirmar a jurisprudência reiterada e pacífica de todos os Tribunais do país, e que é no sentido de que, desde que o fato narrado na denúncia, constituía, em tese, crime, a mesma denúncia não pode ser rejeitada, pois é ela apenas a peça inicial da ação penal, cuja procedência o Ministério Público se propõe a demonstrar e a provar em Juízo. Não é, portanto, obrigatório, como, ao que parece, pretende o Recorrente, que a denúncia, quando do seu oferecimento, já esteja *provada*, por antecipação.

Como exemplo dessa jurisprudência, podem ser invocados os VV. Acórdãos citados por Plácido de Sá Carvalho, no seu utilíssimo "Código de Processo Penal interpretado pelos Tribunais" (págs. 99-100); e ainda o proferido pela ilustre 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça desta Capital, no *Habeas corpus* número 2.976 (D.J. — 26-10-45, pg. 3.630); e também pela Egrégia 1ª Turma do Colendo Supremo Tribunal, na Carta Testemunhável nº 13.732 (D.J. — 14-12-51 — pg. 4.829).

Por fim, com relação à alegação do Recorrente o fato deste Colendo Tribunal Superior ter dado provimento a um seu recurso, em um feito em que se alegava uma fraude que lhe foi atribuída (Recurso nº 1.014, da Classe IV), de vez que esse fato, por si só, não é suficiente para determinar o não recebimento da denúncia. Nesta se imputa ao Recorrente, haver praticado, em diversas oportunidades diversas fraudes, e não é o fato deste Colendo Tribunal Superior lhe haver dado ganho de causa em um recurso eleitoral, que basta, para livrar o mesmo Recorrente das acusações que lhe estão sendo feitas. Sobre esse ponto, aliás, é inatacável a argumentação do V. Acórdão recorrido.

Por fim, como relação à alegação do Recorrente da falta de corpo de delito, a mesma está também respondida com enorme vantagem pelo V. Acórdão recorrido, onde se demonstra não poder estar em discussão tal matéria, e, ainda se admitindo, apenas para argumentar, fosse o corpo de delito indispensável, em crimes dessa natureza, para a eficácia do processo, não o seria para o simples oferecimento da denúncia.

O presente recurso se nos afigura manifestamente incabível na espécie, além de improcedente, quanto ao seu mérito, razão pela qual, somos pelo seu não conhecimento, ou pelo seu não provimento, caso este Colendo Tribunal Superior dê entender que conhece".

Esclareci que o acusado José Silva, impetrou *habeas corpus* contra o recebimento da denúncia pelo outro crime, sustentando que era nula a ação penal, uma vez que aquela se baseava em inquérito policial. Inquérito policial, diz o Impetrante, é matéria estranha completamente ao Direito Penal Eleitoral; e, segundo o art. 177 do Código Eleitoral, o crime pelo qual foi recebida a denúncia é de subtração do processo do Escritório do juiz Darcy Gondy (naturalmente, um jurista, porque se fala em escritório do juiz e em doutor, ao invés de desembargador).

O Tribunal Regional julgou prejudicado esse *habeas corpus* pelo fato de ter dado provimento ao recurso do Ministério Público.

Diz o acórdão:

"Julga-se prejudicado o pedido, de vez que o Tribunal Regional Eleitoral já se pronunciou pela validade do processo crime instaurado contra o paciente. Vistos, relatados e discutidos estes autos de *habeas corpus* que o advogado Rossini de Lyra Albuquerque impetrou em favor de José Silva, por nulidade de processo:

Alega o impetrante que o processo instaurado na Primeira Zona Eleitoral é nulo, por inobservância do art. 177, § 1º do Código Eleitoral. Verifica-se do documento que instruiu o recurso, que o paciente se encontra em liberdade, informando o Coronel Secretário da Segurança Pública, que a sua detenção não interessava àquela Secretaria".

Estas considerações do referido parecer se prendem a outro *habeas corpus* requerido contra a decretação da prisão preventiva dos denunciados. O presente *habeas corpus* versa sobre nulidade de ação penal.

"Acordam os Juizes do Tribunal Regional, por maioria de votos, acolhendo o parecer do Dr. Procurador Regional, julgar prejudicado o pedido, por isso que, o Tribunal Regional Eleitoral tendo dado provimento ao recurso da Promotoria Pública, interposto do despacho que somente recebeu a denúncia contra o paciente, pela infração do art. 175, nº 12 do Código Eleitoral, decidiu sobre a validade do referido processo".

"Feliciano Pôrto. Concedia a ordem impetrada pelas razões expostas, amplamente, por ocasião do julgamento".

O acórdão se reportou ao parecer do Dr. Procurador Regional, que vou ler:

1. "Alega o impetrante que o paciente sofre coação ilegal em face de manifesta nulidade da ação penal, objeto dos autos em apenso. Teria ocorrido "uma subversão da ordem processual eleitoral, nos preceitos legais emanados dos arts. 176 *usque* 183 da Lei nº 1.164, de 24 de julho de 1950 (Código Eleitoral)". E tal subversão se verificara por se ter instaurado inquérito policial em torno da infração atribuída ao paciente, para o fim de apurá-la, o que, afirma, não se admite, desde que se trate de crime eleitoral.

2. Não dou pelo fundamento do pedido.

3. De início note-se que, quando do julgamento de outro pedido de *habeas corpus* feito pelo próprio impetrante em favor do mesmo paciente e em virtude de prisão preventiva do último, decretada pelo juiz *a quo*, (sessão ontem realizada), decidiu o Egrégio Tribunal não se tratar, na hipótese de infração eleitoral, mas de crime comum previsto no art. 337 do Código Penal".

Isso é no outro *habeas corpus*, que não está em causa.

"Assim, claro está, que toda a tese do presente pedido, falece de procedência, face àquela decisão.

4. Mas, admitindo-se mesmo, que a hipótese não tivesse sido objeto de apreciação pelo Tribunal Regional Eleitoral e decidida da maneira como o foi, admitindo-se mais que seja infração eleitoral o fato por que responde o paciente, não vejo ainda assim, qualquer nulidade processual capaz de fulminar o processo. Eis que o conceito de ação penal somente compreende o procedimento criminal a partir da denúncia. Os atos anteriores a este, in-

clusive o inquérito policial constituem meros elementos de instrução, não ao processo propriamente, mas à denúncia.

5. A suposta nulidade de diligências policiais, não anula, pois, a ação penal".

E' o relatório.

(Usa da palavra o Dr. Rossini Lyra de Albuquerque)

VOTOS

O Sr. **Ministro Vieira Braga** — Sr. Presidente, ao iniciar o meu relatório, salientei que em primeira lugar, devia ser julgado o recurso especial, pela razão de ter o acórdão recorrido, no *habeas corpus*, considerado prejudicado esse *habeas corpus*, em virtude da decisão proferida no recurso. De sorte que é difícil começar pelo *habeas corpus* e acho mesmo até impossível. Se o Tribunal Regional declarou prejudicado o *habeas corpus* pela decisão proferida no recurso do Promotor, é evidente que temos que iniciar por este recurso especial.

O Sr. **Ministro José Duarte** — Assim, se suprimiria uma instância.

O Sr. **Ministro Nelson Hungria** — Tenho, para mim, que a ordem dos fatores não altera o produto. A meu ver, podemos começar por um julgamento ou pelo outro.

O Sr. **Ministro Vieira Braga** — Para que o Tribunal compreenda bem a necessidade de começar o julgamento pelo recurso especial, sintetizarei a matéria constante deste processo. Os Juizes, que hoje aqui se encontram, salvo um ou dois, tomaram parte no julgamento dos recursos procedentes de Recife, a respeito de eleições municipais.

No dia 3 de outubro de 1955, realizaram-se, em Recife, também eleições municipais, era candidato se não me engano, do Partido Trabalhista Brasileiro ou outro partido trabalhista, porque é diversos com essa denominação, ora recorrente nos dois recursos, José Silva.

Recife é cidade muito populosa, tem grande número de eleitores e grande número de seções eleitorais: centenas delas. Acontece que José Silva obteve (refiro-me a fatos que não constam do processo senão por referência geral, mas, recordo o que aqui se passou, porque, interessa, a todos a boa compreensão dos fatos em causa) ... uma votação diminuta na quase totalidade das urnas. Em três seções obteve ele, entretanto, grande votação; quase a totalidade dos votos.

Argüi-se a nulidade da votação, alegando-se que haviam sido violadas as urnas, substituído o conteúdo delas por votos arranjados pelo recorrente, em fraude praticada contra a verdade eleitoral.

A Junta desprezou essa arguição. Considerou válida a votação das três seções e, em consequência, diplomou José Silva.

Houve, porém, recurso para o Tribunal Regional, e este entendeu que ocorrera fraude, que o conteúdo das urnas havia sido fraudulentamente, substituído, motivo por que anulou a votação e mandou apurar a responsabilidade de quem fôsse encontrado em culpa.

Nessa ocasião, achava-se, no Regional, o processo de diplomação, isto é, do recurso de diplomação do recorrente, como vereador. O Juiz Dr. Darcy Gondí — que, agora, o Dr. Advogado esclareceu, da tribuna, é um dos juristas que fazem parte daquela Corte e não membro do Tribunal de Justiça — tinha em seu poder o processo e, conta que foi à polícia fazer a seguinte declaração: estando o processo no seu escritório e ali estando presente o acusado Mário Enes de Assis, em momento em que se afastara da sala, os autos desapareceram de sua mesa. Procurou verificar o paradeiro de Mário Enes de Assis e afinal veio a saber que o processo havia sido por ele subtraído, mediante suborno, a mando do acusado José Silva.

Foi feito o inquérito policial. O acusado Mário Enes de Assis confessou, logo, o fato, declarando que, realmente, havia recebido a proposta e a promessa de dinheiro, de cinco mil cruzeiros, para subtrair o processo que se achava no escritório do Juiz Doutor Darcy Gondí, juiz do Tribunal Regional.

José Silva, a princípio negou o fato, mas, depois, segundo consta do inquérito policial, confessou, que, realmente, havia recebido esse processo; não disse que havia feito encarregado o acusado Mário Enes de Assis de subtrair o processo. Disse que recebeu dele o processo, que o tinha rasgado e o jogado no rio Capibaribe. O Dr. Promotor Público descreve minuciosamente os dois fatos criminosos, inclusive, portanto, a subtração e destruição do processo eleitoral, que não é senão o recurso de diplomação de vereador. Por isso, concluiu estarem os dois acusados incurso nos incisos 12 e 25 do art. 175 do Código Eleitoral; e 175, combinado com o artigo 25 do Código Penal, que é o preceito que contém a definição de coautoria.

O Dr. juiz eleitoral recebeu a denúncia em parte, somente em relação à subtração do processo fundada a rejeição de denúncia quanto ao outro crime, na falta de cópias de peças dos dois processos referentes à anulação de eleição, processos que se achavam em recurso, no Tribunal Superior.

Dessa decisão do Dr. Promotor recorreu na parte que lhe fôra contrária, isto é, de rejeição, da denúncia; ao passo que José Silva impetrou *habeas corpus*, na parte que lhe fôra desfavorável, ou melhor, quanto ao recebimento da denúncia, pelo crime da subtração dos autos.

O Tribunal suspendeu o julgamento do *habeas corpus*. Julgou o recurso do Promotor e o julgou para lhe dar provimento, a fim de que o juiz eleitoral recebesse a denúncia também pelo outro fato criminoso, e considerou, depois, prejudicado o *habeas corpus*.

Realmente, nessas condições parece-me impossível julgar o *habeas corpus* em primeiro lugar. Considerou-se prejudicado o *habeas corpus*, porque fôra decidido pelo Tribunal, implicitamente, que o processo era válido.

O Sr. **Ministro Haroldo Valladão** — O fundamento do *habeas corpus*, porém, não é o mesmo?

O Sr. **Ministro Vieira Braga** — Não. O *habeas corpus* é contra o despacho do juiz, na parte em que recebeu a denúncia pelo crime de subtração, com fundamento em nulidade da ação penal, por isso que aquela havia sido baseada em inquérito policial.

O Sr. **Ministro Haroldo Valladão** — Esse fundamento foi o mesmo da decisão do Tribunal?

O Sr. **Ministro Vieira Braga** — Não. O Tribunal considerou prejudicado o *habeas corpus* pela decisão que proferira no recurso, interposto pelo Promotor, da parte do despacho do juiz, que rejeitara a denúncia. E' impossível julgar, primeiramente, o *habeas corpus*.

A não ser que haja alguma oposição a que se deva discutir assim o assunto, vou começar o julgamento pelo recurso interposto da decisão do Regional, no recurso do Promotor, no processo nº 1.026 (Pausa).

O juiz eleitoral rejeitou a denúncia pelo crime definido no inciso 25 do art. 175 do Código Eleitoral sob o fundamento de que, nos autos, faltavam certas cópias de peças dos processos relativos à fraude, os quais se achavam neste Tribunal Superior. E foi desse despacho que interpôs recurso o Promotor, recurso esse que foi provido pelo Regional.

Alega o recorrente, agora, que essa decisão, em primeiro lugar, feriu disposição expressa de lei, por isso que o recurso do Promotor foi interposto em apartado, quando o art. 583 do Código de Processo Penal manda que, nos recursos contra rejeição de denúncia deva ser ele processado nos próprios autos principais.

O Tribunal Regional desprezou essa alegação, primeiramente porque, quando subiu o recurso, ele

foi apensado o processo principal; em segundo lugar, porque constituiria tal processamento em traslado mera irregularidade e não nulidade. Realmente, que prejuízo sofreu a parte — e o parecer do Dr. Procurador Geral, neste Tribunal, invoca o art. 566 do Código de Processo Penal — que prejuízo sofreu a parte com o fato de ter sido processado em apartado esse recurso, quando o mesmo subiu ao Tribunal já em apenso aos autos principais? Nenhum prejuízo sofreu. Nesta parte, pois, entendo que não houve violação alguma da lei.

O segundo fundamento é de que faltavam, no processo, conforme diz o juiz eleitoral, cópias de peças dos recursos interpostos das decisões que haviam anulado por fraude as três seções de Recife. E, além disso, conforme salienta o voto vencido, por não haver ainda sido julgado um daqueles recursos, neste Tribunal, já que um deles fôra julgado no sentido de provimento, sem ter passado em julgado esse pronunciamento. Assim, de acordo com o Recorrente, não era possível iniciar-se a ação penal, enquanto não houvesse decisão transitada em julgado, deste Tribunal nos recursos relativos à fraude.

Dizer-se isto, é a mesma coisa que enunciar que estamos enfrentando o velho problema das questões prejudiciais no processo criminal.

Como o Tribunal não ignora, houve, durante certo tempo, tendência, na nossa jurisprudência, inclusive no Supremo Tribunal — isso é coisa muito antiga, — no sentido de que não era possível iniciar a ação penal, em certos crimes, como por exemplo, de apropriação indébita, quando se tratava de mandado, antes de ser julgada, definitivamente, a prestação de contas do mandatário; também não era possível iniciar processo criminal, por exemplo, no crime de peculato, sem prévia tomada de contas e intimação constituindo em mora o funcionário público; bem como, no crime de contrabando, antes que a autoridade alfandegária reconhecesse a existência do mesmo, no processo administrativo. Entretanto, dessa tendência, que durou pouco e que era intercalada com decisões em contrário, não somente recuou a jurisprudência, como desapareceu toda influência em face de nova legislação, que enfrentou, decididamente, o assunto, regulado de modo diferente.

O Código de Processo Penal do Distrito Federal — do tempo em que a legislação processual era da competência dos Estados; e do Governo Federal, em relação à Capital da República já estabelecia que, quando houvesse questão sobre a qual versasse litígio, no civil, e de que dependesse o reconhecimento da existência do crime, o processo deveria ficar paralisado — note-se bem! — depois de ouvidas as testemunhas e realizadas as diligências de caráter urgente; permitindo ao juiz criminal, no caso de demora, retomar a sua competência em toda plenitude, para decidir todas as questões envolvidas no processo, salvo quando houvesse violação de direito de estado; pois, nesse caso, seria preciso aguardar, sempre, o julgamento no juízo competente, onde o promotor poderia intervir promovendo o andamento da ação civil.

Assim, a nossa legislação processual, desde esse tempo, pois a de muitos Estados tratava a matéria do mesmo modo, orientou-se no sentido de que as questões prejudiciais podem acarretar, em certos casos a suspensão do processo, mas nunca obstar o início da ação penal.

Esse é, também, o sistema do Código de Processo Penal vigente. Nas questões sobre estado, se o juiz reputá-la séria, relevante, terá de ser aguardado o pronunciamento do juiz civil.

Aqui, não se trata, na verdade, de direito privado; a matéria é de direito público e tanto são julgados pela Justiça Eleitoral, todos os processos relativos à fraude eleitoral os processos de crimes eleitorais decorrentes dessa fraude.

Todavia, se houvesse alguma decisão passada em julgado, deste Tribunal ou do Tribunal Regional, afastando a fraude, aí é incontestável que esse fato teria de repercutir no processo criminal acaso iniciado; repercutir, note-se bem, para absolvição dos acusados, mas não para extinção da punibilidade.

Seria inadmissível a existência de decisões contraditórias, uma reconhecendo a outra negando a existência de fraude, ambos da Justiça Eleitoral.

De qualquer forma, todavia, essa repercussão só se daria no caso de decisão transitada em julgado, pois, o que é vinculante, para outra jurisdição, é o trânsito em julgado da decisão. Somente depois do trânsito em julgado de decisão validada e votação, seria impossível o oferecimento da denúncia. A denúncia só pode ser rejeitada, nos casos previstos no art. 43 do Código de Processo Penal: primeiro não constituir o fato descrito, em tese, crime previsto na lei penal; segundo, estar extinta a punibilidade, (nem se discute isso no presente caso); terceiro, ilegitimidade de parte ou falta de alguma condição para o exercício da ação penal. Esta condição, porém, não é nunca o fato de não estar resolvida, na outra jurisdição, a matéria de fraude; a condição, no exemplo específico, é a falta da representação. O Promotor não pode exercer ação pública, sem representação, nos casos em que a lei a exige.

Há outras condições, de natureza formal, como pressupostos processuais, para o oferecimento da denúncia ou da queixa com o fato de estar representado pela pessoa a quem, segundo o direito civil, cabe a defesa dos seus direitos e interesses na Justiça.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — Parece-me que V. Excia. já está votando sobre a segunda parte.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Não, data venia. Estou no recurso. O habeas corpus é sobre inquérito policial.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — V. Excia. está votando sobre a segunda parte do recurso.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Estou propriamente, votando sobre a matéria do recurso.

O Sr. Ministro Presidente — O recurso é um só.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — O recurso é da decisão do Tribunal, que deu provimento ao apelo do Promotor, para mandar que a denúncia fôsse integralmente recebida. Quer dizer: o recurso, consequentemente, apreciou a questão da fraude, entendendo que havia elementos para a denúncia. Note-se bem! Parece-me que isto é certo. Há, entretanto, a esta altura (por isso permiti-me interromper o voto de V. Excia.), uma circunstância a ponderar. V. Excia. disse, no decorrer do seu brilhante voto, que, se este Tribunal declarasse, no recurso especial, no recurso eleitoral próprio, a inexistência da fraude, seria evidente que não poderia haver processo criminal por essa fraude.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Exato. Repercutiria no processo.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — Pego a atenção de V. Excia. para este aspecto, que é rejeitavíssimo: até este momento foram julgados dois recursos. Num, não se deu pela fraude, não se reconheceu a existência de fraude. Noutro, se deu. Consequentemente, não conheço hipótese mais positiva de dúvida.

O Sr. Ministro Vieira Braga — A dúvida pode determinar, quando muito, a paralisação do processo, sem prejuízo da colheita de prova. Assim está disposto na legislação processual, há muito tempo, todavia, isto nada tem a ver com o ingresso da ação penal. Não se trata aí de condição para a proposição da ação penal, para o oferecimento da denúncia.

Esta, a matéria alegada.

Quanto à preliminar de nulidade do recurso do Promotor (porque tinha sido processado em apartado e subira com os outros, para o Tribunal Regional), é de manifesta improcedência a alegação, como o mostrou o Acórdão recorrido.

Nessas condições, não havendo base legal, para a rejeição da denúncia, já que o fato descrito é cri-

me, em tese, e não se verificam as nulidades arguidas, não conheço do recurso. Não houve violação de dispositivo legal, na decisão recorrida.

* * *

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Sr. Presidente, também não conheço do recurso porque não vejo violação alguma de lei, contrariedade à disposição expressa de lei.

Como muito bem salientou o eminente Ministro Relator, a questão de haver sido o recurso processado em apartado, é inteiramente irrelevante, porque, ao subir o recurso, foram os autos respectivos anexados ao processo principal. Ainda mesmo, porém, que tal não houvesse ocorrido, ainda que tivesse subido, apenas, o traslado dos autos, desde o momento, em que não se demonstra prejuízo, não haveria como decretar a nulidade. *Pas de nullité sans grief* é o princípio central do sistema de nulidades da nossa lei processual — penal, que é subsidiária do Código Eleitoral nesse ponto. Por outro lado, realmente, o fato de não ter sido ainda decidido irrecorivelmente a questão sobre a existência ou a coexistência de fraudes não impediria que, por motivo destas, em razão destas, se intentasse a ação penal. Mesmo em se tratando de séria "questão de estado", na qual o Juiz penal está relativamente inibido, por lei, de se pronunciar, ainda nesse caso, não fica vedado o recebimento da denúncia, isto é, não fica vedada a iniciativa da ação penal por parte do Ministério Público, ou, quando se trate de ação privada, não ficará vedada a apresentação e o recebimento da queixa. O que poderá haver, como acentuou o nobre Ministro Relator, é o Juiz processante sobrestar o processo, suspender o processo, quando assim achar conveniente. Se já tiver sido proposta ação cível, e desta depender o reconhecimento da existência do crime, a nossa lei processual-penal dispõe que o juiz poderá aguardar a solução. É facultativo. No caso presente, porém, entendo que não é admissível. Entendo que se ainda depende de julgamento a questão sobre a fraude eleitoral, fora da órbita penal, o juiz, antes da decisão na última, deve aguardar aquele julgamento para evitar conflito de decisões, mas não está inibido de receber a denúncia de queixa.

Assim, Sr. Presidente, não há por onde se possa deltar de concordar com o eminente Ministro Relator. Também não conheço do recurso.

PEDIDO DE VISTA

O Sr. Ministro José Duarte — Sr. Presidente, peço vista dos autos.

EXPLICAÇÃO

O Sr. Ministro José Duarte — Sr. Presidente, estou habilitado a dar o meu voto. Sucede, porém que há novo juiz na composição deste Tribunal. S.ª Ex.ª não assistiu ao relatório; portanto, é imprescindível seja feito novo, pelo eminente Ministro Vieira Braga.

Aliás, V. Ex.ª permita que, como tenha meu tempo a se findar amanhã, peço preferência para o julgamento em primeiro lugar, das causas em pauta e de que sou relator.

O Sr. Ministro Presidente — Deste caso Vossa Ex.ª pediu vista.

O Sr. Ministro José Duarte — Exatamente.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Em verdade, terá que ser feito novo relatório, porque o Senhor Ministro Macêdo Ludolf se ausentou do Tribunal...

O Sr. Ministro José Duarte — ...e o eminente Ministro Arthur Marinho não assistiu ao relatório.

NOVO RELATÓRIO

O Sr. Ministro Vieira Braga — Sr. Presidente, não sei se está presente, na Casa, o advogado do recorrente e impetrante, que falou da outra vez.

O Sr. Ministro Presidente — Está presente o advogado? (Pausa) — Sim, está presente.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Sr. Presidente, trata-se de dois processos: o Recurso nº 1.026 e o Habeas-Corpus nº 12.

O 5º Promotor Público de Recife, apresentou ao Juiz Eleitoral da 1ª Zona da mesma cidade, denúncia contra José Silva e Mário Enes de Assis, como incursos nas penas do art. 175, incisos 25 e 12 do Código Eleitoral, com a seguinte exposição.

(S. Ex.ª lê: de "falcatrua, trapace e o engodo...", já transcrito nas notas do dia 16 de abril de 1957).

A denúncia termina com o rol das testemunhas — sete.

Está acompanhada do inquérito policial, realizado para apurar a subtração do recurso de diplomação do escritório do Juiz, Dr. Darcy, das folhas do jornal oficial, em que foram publicados os dois acordos do Tribunal Regional, que concluíra, por maioria de votos, pela anulação da votação das duas seções, sob o fundamento de fraude, e mandando apurar as responsabilidades dos que fossem encontrados em culpa, além de outros documentos.

O Dr. Juiz Eleitoral recebeu a denúncia, apenas em parte, isto é, em relação ao crime de subtração do recurso de diplomação, mas rejeitou-a no tocante à fraude, nos seguintes termos:

No que tange à fraude... até o fim" (já transcrito nas notas taquigráficas do dia 16 de abril de 1957).

O Dr. Promotor recorreu do despacho do Juiz, na parte em que rejeitara a denúncia, alegando que de forma algum poderia prevalecer o fundamento invocado, que seria a falta de cópia de peças dos processos que se achavam neste Tribunal, por isso que a denúncia definia, perfeitamente, o fato criminoso, estava com o rol de testemunhas e satisfazia, portanto, todos os requisitos legais, não sendo admissível a rejeição da denúncia fora dos casos previstos no art. 43 do Código de Processo Penal, que deve ser aplicado, subsidiariamente, nos processos das infrações criminais, conforme disp. e, expressamente, o Código Eleitoral.

O acusado, José Silva, alegou, contra o recurso do Promotor, primeiro, intempestividade; segundo, nulidade do recurso, porque fora processado em apartado, por meio de traslado, quando o Código de Processo, ao tratar dos recursos em sentido estrito no tocante à rejeição da denúncia, manda que os mesmos venham nos autos principais. E sustentou, longamente, o despacho do juiz, especialmente porque faltava uma condição exigida pela lei para o exercício da ação penal, visto como o que instrua a denúncia era inquérito policial inadmissível em processo por crimes eleitorais; e a denúncia deve estar apoiada em elemento seguro e não, como acontece no presente caso, nas decisões do Tribunal Regional, que poderiam, ainda, ser modificadas pelo Tribunal Superior, e no inquérito policial, que, como já disse, o recorrente considera inadmissível, em processo criminal eleitoral.

Indo o processo ao Dr. Procurador Regional, S. Ex.ª opinou da seguinte forma:

"Trata-se, evidentemente, de crimes conexos os atribuídos ao recorrido pela denúncia de fls. Veja-se, a propósito, o que define como conexão, entre outros casos, o art. 76 do Código de Processo Penal".

Vou saltar este ponto, porque não está em discussão.

"O certo é, todavia, que a denúncia de fls., relata com clareza necessária, não apenas o fato de subtração do Processo nº 1.284 da Secretaria deste T.R. E, mas também a fraude que teria praticado o denunciador, quando das eleições de 1955, das quais se ocupava aquele processo.

A conexidade existente entre os dois ou mais delitos se apresenta manifesta, à vista do dispositivo processual penal acima citado. A subtração se dera com o fim preconcebido de se conseguir impunidade ou vantagem sobre a suposta fraude.

Ora, fixado isto, resta indagar se ao douto Juiz *a quo* seria lícito rejeitar, em parte, embora, a denúncia, sob o fundamento de não se encontrar ela devidamente instruída com as cópias de peças dos processos atinentes aos recursos das decisões das juntas eleitorais que apuraram, etc."

Tenho, como certo que esse direito não lhe assistia, face o disposto no art. 43, als. I, II e III do Código de Processo.

Ao receber a peça acusatória, inicial da ação penal, não pode o juiz descer a maiores indagações, a não ser aquelas que expressamente lhe faculta a lei no dispositivo citado.

Nem mesmo um possível erro de classificação do delito, seria capaz de justificar o despacho recorrido. Basta que, em tese, se relate uma infração cuja punibilidade não esteja extinta, para que a denúncia não possa ser rejeitada, uma vez legítima a parte. Eis que suas omissões poderão ser supridas a todo o tempo (art. 569 do Código de Processo Penal) e o juiz, na ocasião fixada na lei, isto é, quando do encerramento da instrução poderá agir como melhor lhe parecer, determinando inclusive as diligências que julgar necessárias ao seu convencimento, perícias, depoimentos, juntada de documentos, etc."

O Tribunal Regional deu provimento ao recurso do Promotor a fim de que a denúncia fosse recebida *in totum*. Não vou examinar as considerações feitas pelo acórdão, em relação à intempestividade do recurso, porque o recorrente abandonou essa alegação perante este Tribunal.

Diz o acórdão:

"No tocante à preliminar...

A segunda preliminar, isto é, a preliminar de nulidade do recurso, por ter sido processado, mediante traslado.

"... é irrecusável que êle subiu com os próprios autos originais do processo a que foi apensado.

Que prejuízo porventura, teria ocasionado ao recorrido essa irregularidade?

O recurso foi interposto por quem estava legitimado para tanto. E interposto, rigorosamente, dentro do prazo legal e com fundamento em disposição clara de lei.

O equívoco acaso verificado no seu processo não poderia, em hipótese alguma, prejudicar o seu conhecimento. Seria o caso apenas de retificá-lo, se fosse necessário.

Mas não é necessário. Basta que se incorporem aos autos originais do processo as peças trasladadas e... apensadas. Mas não se faz mister.

No mérito, é indispensável que o Promotor, na peça inaugural do processo, argua o fato, em tese, criminoso. E repudiando, em parte, a denúncia, não se apoiou o Juiz em razões de incompetência, que aliás está afastada com o próprio fato de não haverem sido

remetidas ao Juízo cópia de peças dos processos atinentes aos recursos das decisões das Juntas Eleitorais que apuraram os votos a que se referem os autos.

Nem a Lei Eleitoral, nem a Processual Penal, *data venia*, autoriza este modo de ver do douto magistrado.

Com efeito, segundo reza o art. 43 do Código de Processo Penal.

"a denúncia ou queixa será rejeitada quando:

I — o fato narrado, evidentemente, não constituir crime;

II — já estiver extinta a punibilidade, pela prescrição ou outra cousa;

III — fôr manifesta a ilegitimidade da parte ou faltar condição exigida pela lei para o exercício da ação penal"

Ora, o despacho impugnado nem ao menos invoca qualquer dessas coisas para repelir a inicial. E nem haveria mesmo como fazê-lo, já que o fato narrado é; em tese, criminoso, não ocorreu nenhum fundamento legal para extinguir a punibilidade, é legítimo denunciante e não falta nenhuma condição, exigida por lei, para o exercício da ação penal.

Note-se bem que o Código fala em *condição exigida por lei e não prova que se afizure necessária ao juiz*.

Quanto ao Código Eleitoral, o que êle impõe ao Ministério Público, em termos explícitos, é uma obrigação categórica — a obrigação de dentro de dez dias oferecer a denúncia (art. 178). E, disciplinando os requisitos que esta deve conter, dispõe, no parágrafo único, que conterá "a narrativa da infração com as indicações precisas para caracterizá-la, os documentos que a comprovam, ou o rol das testemunhas que dela tenham conhecimento, bem como o pedido da acusação em que incide.

A renúncia, pelo visto, não é oferecida, já provada, mas para ser oportunamente provada, tanto que a lei permite que ela seja acompanhada, apenas, do rol das testemunhas que tenham conhecimento da infração.

Atente-se para estas nobres palavras de Actúa "En el instante del procesamiento, el supuesto autor del delito no es ya un criminal, si no simplemente un procesado, en el que las hipótesis de inocencia son tan importantes como los supuestos de responsabilidad". (El Criminalista, tomo III, pág. 50).

E, um pouco adiante:

"Si el procesamiento supusiera la existencia de un criminal y la valoración de antijuridicidad, los autos llegarían a manos de los jueces y tribunales sentenciadores, verdaderamente juzgados y en el juicio no comparecería ya un simple procesado o acusado, sino un criminal autor de una conducta antijurídica, culpable e punible" (Obr. cit., pág. 51).

Não há, por outro lado, como admitir que os documentos a que alude o magistrado, no seu despacho, funcionem como corpo de delito, já porque este só é constatado por perícia ou prova testemunhal (art. 158 e 167 do Código do Processo Penal).

Conceda-se, todavia por amor à decisão, que se trate mesmo de corpo de delito.

Ainda assim, é fora de dúvida que o exame — veja-se bem o exame — do corpo de delito é necessário para a eficácia do processo (art. 564, III, letra "b" do Código de Processo Penal) mas não para a da denúncia.

Quer dizer: a denúncia ou queixa pode ser oferecida e deve ser recebida, mesmo desacompanhada do exame do corpo de delito.

Quanto aos efeitos do julgado do Egrégio Tribunal Superior Eleitoral sobre o processo a

que se refere o recurso, só conhecido o acórdão é que se poderá saber. Poderá acontecer inclusive que nenhum efeito tenha.

Como excluir, de logo, o processo?

Aqui, é preciso esclarecer ao eminente Ministro Arthur Marinho que, dos dois recursos interpostos das decisões do Tribunal Regional, que haviam anulado a votação de duas seções, um foi provido por este Tribunal Superior, que dele conheceu e reformou a decisão do Regional, validando, portanto, a votação da seção; foi decisão unânime. O outro recurso teve solução diferente: este Tribunal, por maioria de votos, dele não conheceu, ou não me lembro se conheceu e manteve a decisão recorrida.

O Sr. Ministro José Duarte — Houve desempate, no sentido de não se conhecer do recurso.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Exatamente. De sorte que o acórdão está se referindo ao primeiro recurso, no qual este Tribunal havia reformado a decisão do Regional. Nessa ocasião, fora apenas decidido esse primeiro recurso.

"Por fim, vale considerar que o Tribunal Eleitoral decidiu que se apurasse a responsabilidade criminal de quem fosse encontrado em culpa.

Ora, se o Ministério Público não estava adstrito a esse prévio pronunciamento, para agir, é irrecusável que, por maioria de razão, poderia executar o acórdão, na parte que lhe tocava, desde que teve conhecimento oficial da sua existência, até porque os recursos que porventura fossem interpostos não teriam efeito suspensivo.

Pelo que:

Acordam os Juizes do Tribunal Regional Eleitoral, por unanimidade de votos, em desprezar as preliminares e por maioria de votos prover o recurso para reformar, o despacho impugnado e mandar que, recebida e denunciada, se prossiga nos ulteriores termos do processo, como for de direito".

O juiz Nóbrega ficou vencido; lançou o seguinte voto:

"Vencido no mérito.

A circunstância de não se achar a denúncia acompanhada de cópias de certas peças dos processos relacionados com a fraude apontada naquela inicial acusatória só por si não justificaria o não recebimento da mesma, se não faltassem umas que considero como que o corpo de delito.

Convém não perder de vista que, embora os acórdãos de fls. 15-v. e 30-v tenham anulado a votação arguida de fraudulenta e mandado apurar a responsabilidade de quem encontrado em culpa, esses julgados, como é notório, foram impugnados em recursos cuja solução ainda não chegou ao conhecimento deste Tribunal, mediante comunicação telegráfica ou devolução dos autos pela instância ad quem.

Por outro lado, não se sabe se o Ven. acórdão do T.S.E., publicado, em sua conclusão, no *Diário da Justiça*, de 22 de novembro último e referente ao caso, passou ou não em julgado. (A execução de qualquer acórdão só poderá ser feita após o seu trânsito em julgado) art. 16 do Código Eleitoral). Ainda não era tempo, portanto, de oferecimento de denúncia com base em ocorrências que se ignoram se são, em definitivo, consideradas, ou não fraudulentas.

E, por demais sabido que o Código Eleitoral, lei especial, indica as ações ou omissões constitutivas de infrações eleitorais e lhe comina penas, passando-se as coisas de modo um

pouco diferentes do que ocorre na legislação comum.

A prova definitiva da existência de um crime eleitoral é, por assim dizer, o corpo de delito indispensável à perquirição da respectiva autoria e correspondente responsabilidade.

Entre os documentos que instruem a denúncia não figura esse atinente ao corpo de delito, que seria representado por certidão do acórdão confirmatório dos deste Tribunal sobre a prática de fraude na votação".

Desse acórdão recorreu José Silva para este Tribunal, com fundamento na letra "a" do artigo 167 do Código Eleitoral sustentando não só a nulidade do recurso interposto, irregularmente para o Tribunal, como, também, o fato de que seria inadmissível fundar-se a denúncia em inquérito. Por outro lado, salienta o ponto de vista dos votos vencidos, isto é, de que, sem a decisão, transitada em julgado, deste Tribunal sobre os recursos parciais, relativos à fraude das duas seções, não seria possível oferecimento de denúncia. Alegou que sofreu violências, por ocasião desse inquérito policial, instaurado por solicitação do Dr. Juiz, de cujo escritório fora subtraído o processo. Esse Juiz, Dr. Darcy, membro do Tribunal Regional, é um advogado, daí o fato de o processo se achar no seu escritório. Estou dando esta explicação, para que não traga confusão a referência a escritório de juiz.

O eminente Dr. Procurador-Geral deu longo parecer, mostrando que não havia nulidade no processamento do traslado, porque o recurso subira juntamente com os autos principais ao Tribunal Regional.

(S. Ex.^a faz a leitura do parecer do Dr. Procurador-Geral: de: "No mérito, sustentou, longamente, o acórdão recorrido".

Este é o recurso interposto da decisão do Tribunal Regional que, reformando o despacho do Juiz eleitoral, mandou que fosse recebida a denúncia *in totum*, isto é, também com relação ao crime definido no art. 175, do Código Eleitoral, a respeito de fraude na eleição.

O recorrente, denunciado por esses dois crimes, por sua vez, impetrou "habeas-corpus" contra o despacho do juiz, na parte em que recebera a denúncia, pelo crime de subtração dos autos de diplomação, alegando violação...

O Sr. Ministro Arthur Marinho — Subtração do processo?

O Sr. Ministro Vieira Braga — Exato; subtração do processo.

...alegando violação do art. 177, do Código Eleitoral, por isso que a denúncia se baseia no inquérito policial que fora instaurado por queixa do juiz, de cujo escritório tinha sido tirado o processo. O inquérito teria sido feito arbitrariamente, sujeitando o impetrante à prisão, detenção e vexames.

O Sr. Ministro Arthur Marinho — Este é o fundamento da "habeas-corpus"? Assim como quem diz: falta de justa causa para a denúncia?

O Sr. Ministro Vieira Braga — Alega-se que não é possível o oferecimento de denúncia, com base em inquérito policial, por se tratar de peça nula, o que acarretava a nulidade da denúncia, por sua vez.

A ação penal, nas infrações eleitorais, segundo o impetrante, só poderia ser iniciada na forma prevista no art. 177 do Código Eleitoral, que diz:

"Todo cidadão que tiver conhecimento de infração penal deste Código deverá comunicá-la ao juiz eleitoral da zona onde a mesma se verificou".

§ 1º Quando a comunicação for verbal, mandará a autoridade judicial reduzi-la a termo, assinado pelo apresentante e por duas teste-

munhas, e a remeterá ao órgão do Ministério Público local, que procederá na forma deste Código”.

§ 2º Se o Ministério Público julgar necessários maiores esclarecimentos e documentos complementares ou outros elementos de convicção, deverá requisitá-los diretamente de quaisquer autoridades ou funcionários que possam fornecê-los.

Art. 178. Verificada a infração penal, o Ministério Público oferecerá a denúncia dentro do prazo de dez dias.

Parágrafo único. A denúncia deverá conter a narrativa da infração com as indicações precisas para caracterizá-la, os documentos que a comprovem ou o rol das testemunhas que dela tenham conhecimento, bem como o pedido da sanção em que incide”.

A denúncia foi oferecida pelos crimes eleitorais art. 175, números 12 e 25:

“Subtrair, danificar, destruir ou ocultar documentos ou objetos dos órgãos da Justiça Eleitoral.

“Arrebatado, subtrair, destruir, ou ocultar urna ou documentos eleitorais, violar o sigilo de urna ou dos invólucros.

Peña — Reclusão de três a oito anos.

O “habeas-corpus”, naturalmente, foi impetrado ao Regional, o qual mandou se aguardasse o julgamento do recurso interposto pelo Dr. Promotor, e, resolvido este, considerou prejudicado o pedido, de vez que já se pronunciara pela validade do processo judicial instaurado contra o paciente.

Disse assim:

“Vistos, relatados, etc. Alega o impetrante que o processo instaurado na Primeira Zona Eleitoral é nulo, por inobservância do art. 177, § 1º do Código Eleitoral. Verifica-se do documento que instruiu o recurso, que o paciente se encontra em liberdade, informando o Coronel Secretário da Segurança Pública, que a sua detenção não interessava àquela Secretaria.

Isto pôsto:

Acordam os Juizes do Tribunal Regional, por maioria de votos, acolhendo o parecer do Dr. Procurador Regional, julgar prejudicado o pedido, porisso que, o Tribunal Regional Eleitoral tendo dado provimento ao recurso da Promotoria Pública, interposto do despacho que somente recebeu a denúncia contra o paciente, pela infração do art. 175, nº 12 do Código Eleitoral, decidiu sobre a validade do referido processo”.

“Feliciano Porto, vencido. Concedia a ordem impetrada pelas razões expostas, amplamente, por ocasião do julgamento”.

Dessa decisão, José Silva recorreu para este Tribunal, sustentando, longamente, a nulidade da ação penal, pelos motivos que já expus e esclareci.

O Dr. Procurador-Geral opinou pelo não provimento do recurso, nos seguintes termos:

“Não. existe nulidade de processo” ... até o fim.

Iniciado o julgamento do recurso, depois do meu voto e de fazê-lo, também, o Sr. Ministro Nelson Hungria, o Sr. Ministro José Duarte pediu vista dos autos.

Intercorrentemente, José Silva dirigiu ao Senhor Ministro José Duarte petição com documentos, re-

querendo fossem examinados por S. Ex^a, no julgamento do presente processo.

S. Ex^a mandou que ele se dirigisse ao Relator.

Seria impossível mandar vir por linha tal petição, com documentos, se tivesse prosseguido o julgamento; mas, agora, devendo ser iniciado novo julgamento, mandei viessem por linha esses documentos, com a petição do impetrante.

Destinam-se eles a provar que não é exato tenha sido subtraído pelo impetrante recorrente, ou a seu mando, o processo de recurso de diplomação, sendo de notar-se que, na mesma época, havia desaparecido outro processo do Tribunal. Há várias alegações no sentido de demonstrar que o paciente não praticou a subtração, e não houve fraude nas seções eleitorais a que se referem os dois recursos julgados por este Tribunal Superior, e mais ainda que não passaram em julgado as decisões desta Corte, em um e outro recurso, sustentando, longamente, com esses elementos, que está feita a prova de que o recorrente não é responsável por qualquer fraude nas eleições realizadas a 3 de outubro, em Recife.

E' o relatório.

CONFIRMAÇÃO DE VOTO

O Sr. *Ministro Vieira Braga* — Sr. Presidente, no dia 3 de outubro de 1955, realizaram-se, também, eleições municipais, em Recife.

O impetrante-recorrente, José Silva, foi candidato a vereador e o Tribunal Regional anulou a votação de duas seções, sob o fundamento de fraude. As urnas teriam sido violadas, para substituição dos votos, o que estava fortemente provado, segundo, esse acórdão, à vista de todos os indícios reunidos no processo. O recorrente obtivera, em mais de sessenta seções, votação insignificante, diminuta, inexpressiva. Entretanto, com os votos de três seções, praticamente se elegeu vereador. O Tribunal, tendo em vista essa circunstância e outras, chegou à conclusão de que houvera fraude nessas seções.

Houve dois recursos, interpostos, se não me enganar, pelo Dr. Procurador Regional de Pernambuco, nos quais se pedia fossem validadas as seções anuladas pelo Tribunal Regional. Esta Corte, conforme já esclareci, quanto ao primeiro recurso, dele conheceu e deu-lhe provimento; e quanto ao segundo, pelo voto de desempate, negou-lhe provimento.

O Sr. *Ministro Artur Marinho* — Houve um processo em que não se conheceu do recurso?

O Sr. *Ministro Vieira Braga* — Em um dos recursos, foi reformada a decisão do Regional e, no outro, foi ela mantida.

O Sr. *Ministro Artur Marinho* — Muito obrigado. E' que... V. Ex^a, ao relatar, falou em três urnas.

O Sr. *Ministro Vieira Braga* — E' porque, quanto a uma das seções, não houve recurso.

O Sr. *Ministro José Duarte* — Houve recurso e houve desistência.

O Sr. *Ministro Artur Marinho* — Muito obrigado a VV. Excelências.

O Sr. *Ministro Vieira Braga* — Já a esse tempo, ocorrera o desaparecimento do recurso de diplomação, processo esse que se encontrava em poder do Juiz Dr. Darcy, do Tribunal Regional. O recurso desaparecera do seu escritório, quando se achava presente o acusado Mário de Assis. Apresentada queixa à Polícia, esse acusado declarou que havia, de fato, feito a subtração do processo, mediante a promessa de pagamento de Cr\$ 5.000,00, pelo outro acusado, José Silva. Assim, a denúncia do Promotor abrange os dois fatos: denúncia do impetrante não só porque mandara subtrair o processo do recurso de diplomação e o destruiu, conforme sua confissão, atirando-o ao rio Capiberibe, como, também, pela fraude ocorrida nas duas seções, que haviam sido anuladas pelo Tribunal Regional.

O impetrante do "habeas-corpus", recebida a denúncia relativamente à subtração, alegou que o processo era radicalmente nulo, por isso que, em relação a crimes eleitorais, a polícia não pode ter intervenção, fazendo inquérito. Se a denúncia se baseava em inquérito policial, era, por isso mesmo, irremediavelmente nula. Tendo, porém, o Tribunal Regional dado provimento ao recurso do Promotor, na parte em que fôra rejeitada a denúncia, o impetrante do "habeas-corpus" recorreu dessa decisão para este Tribunal.

O advogado do recorrente, no julgamento anterior, pediu, da tribuna, fôsse julgado, em primeiro lugar, o "habeas-corpus".

Entendi que devia ser iniciado o julgamento pelo recurso, por isso que a decisão do Tribunal Regional, no "habeas-corpus", fôra no sentido de considerar prejudicado o pedido, em face de decisão proferida no recurso. De sorte que vou manter a mesma orientação.

O juiz eleitoral não recebera a denúncia, na parte relativa à fraude na eleição sob o fundamento de que não acompanhavam a mesma, cópias de peças dos processos dos recursos parciais, que se achavam neste Tribunal Superior. Os próprios votos vencidos desprezaram esse fundamento, sustentando que a denúncia não poderia ser recebida, nessa parte, porque não haviam transitado, ainda, em julgado, as decisões do Tribunal Superior a respeito dos recursos parciais, relativos à fraude na eleição.

Como assinaléi no primeiro voto que proferi, no anterior julgamento, o caso é de questão prejudicial: saber se a questão prejudicial obsta o oferecimento da denúncia e o julgamento do processo.

Houve tempo em que a justiça brasileira, inclusive o Supremo Tribunal Federal, entendia que, em certos crimes, não era possível a instauração da ação penal, antes que se resolvesse questão de que dependia o reconhecimento da existência do crime, como nos crimes de peculato, se não havia ainda a tomada de contas pela forma prevista na legislação; nos crimes de apropriação indébita, se não havia ainda transitado em julgado a decisão sobre a prestação de contas do mandatário, e, no crime de contrabando, se não fôra decidida, pela autoridade administrativa competente, a questão de saber se o caso era de contrabando ou não.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Conheço essa doutrina, mas, na generalidade dos casos, a réplica é que é a verdade jurídica.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Estes julgados porém, já eram contrariados por outros, mesmo na época em que foram proferidos; hoje, são; apenas, peças de museu, porque, na processualística penal, é fora de dúvida que a questão prejudicial, seja qual for, nunca obsta a instauração da ação penal. O que pode ocorrer, e o que neste caso tem de ocorrer, é que a ação penal não pode ser julgada antes de resolvidas, definitivamente, as questões de que depende o julgamento. Sobre isto não há dúvida. Todavia, o oferecimento da denúncia e o seu recebimento é hoje questão pacífica em processo penal, independem da solução de tais questões.

O eminente Ministro Nelson Hungria, quando proferiu seu voto, chamou a atenção do Tribunal para a solução dada ao caso em nossa legislação processual, não só na legislação vigente, mas a que vinha dos últimos códigos processuais penais dos Estados, em relação à prejudicial da questão de Estado. E' sabido que os juizes, no crime, não podem decidir questões relevantes sobre matéria de estado.

Essas questões têm que ser decididas no nível. Em nenhum caso, o juiz penal pode decidir questão de estado. Mas a existência de questão de estado ainda não solucionada, não obsta o oferecimento da denúncia nem a colheita das provas. Seja qual for a questão relevante, de que dependa o reconhecimento da existência do crime, e quando somente possa ser julgada em outra justiça, esta circunstância não obsta, de forma alguma, à propositura da ação penal. Apenas, o que ocorre — e está regulado na lei penal,

— é que, nos casos urgentes, colhida a prova, aguarda-se a solução da questão no fóro competente.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Por isso é que se fala em sobrestar o andamento do processo e não em deixar de apreciá-lo.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Exatamente. A denúncia somente pode ser rejeitada em três casos; primeiro — quando o fato descrito e narrado não constitui, em tese, crime; segundo — quando já estiver extinta a punibilidade, pela prescrição, ou outro motivo; terceiro — quando fôr ilegítima a parte ou faltar condição exigida pela lei para instauração da ação penal.

Que é condição exigida pela lei? O exemplo típico que apresentei, quando proferi meu voto no julgamento anterior, foi a necessidade de representação em certos crimes. A condição pode ser de ordem processual, mas em nenhum caso se poderá alegar a impossibilidade de se oferecer a denúncia, por um crime eleitoral, porque ainda não se concluiu, no Tribunal Superior, o julgamento dos recursos parciais. O que terá que ocorrer, na hipótese, é o seguinte: se não estiver ainda resolvido definitivamente o recurso parcial, depois de ouvidas as testemunhas, o acusado reclamará para que seja sobrestado o processo, até a decisão definitiva do Tribunal Superior, quanto à fraude. Se o juiz, perante quem ele estiver sendo processado, não atender a esse pedido, ele poderá, aí, sim, reclamar a intervenção da autoridade competente.

Mantenho o meu voto anterior, por estes motivos!

VOTOS

O Sr. Ministro José Duarte — Sr. Presidente, o recurso que ocupa a nossa atenção está, realmente, a pedir um debate mais extenso e uma análise mais profunda, porque há sempre certo risco em acolher certos problemas pela superfície, que, aparentemente, se mostra muito simples.

Formulei o pedido de vista porque o relatório do eminente Ministro Vieira Braga, sempre metuculoso e preciso na sua exposição, pontilhara de dúvidas o meu espírito e o seu brilhante voto viera aumentar a minha hesitação quanto à irrelevância do assunto.

O ilustre Ministro Relator, com a sua argumentação segura e metódica, a sua análise metuculosa, a sua argúcia, criara para mim, no terreno dos fatos e do direito, pontos de controvérsia muito angulosos. Talvez essa minha posição provenha da circunstância de tratar-se de matéria que nos é familiar e que se debatera vivamente neste Colendo Tribunal, por duas vezes, não participando da discussão porfiada os eminentes Ministros Nelson Hungria e Haroldo Valladao.

Ora, Sr. Presidente, relegado o que antes aqui se discutira e julgara, esquecidos os fatos que tiveram repercussão nos arestos deste Colendo Tribunal, parecerá que toda a questão que se resumiria, e se resume em saber se a denúncia contém fatos que em tese, se considerem crimes, e portanto, se fôra bem ou mal recebida. Mas, ousou avançar que não é somente isso. Senão vejamos.

O Dr. Promotor Público da Capital de Pernambuco, designado pelo Dr. Procurador Regional para funcionar no inquérito policial, apoiado neste inquérito ofereceu denúncia contra José Silva e outro, como incurso no art. 175, incisos 12 e 25 do Código Eleitoral. Refere-se a denúncia a *falcatruas, trapaças, engodo*, usados pelo acusado nas eleições de 3 de outubro, quando candidato a vereador da Câmara Municipal de Recife. Diz, ainda, que o acusado usou e abusou de *expedientes* e utilizou uma *química*. Estou a reproduzir as expressões, porque tudo isso se pretende seja material técnico de fraude. Mas, sem precisar *fatos concretos* faz a denúncia uma atoarda em torno da votação maciça de três seções, como característica da fraude, ou individualizadora dela, e arrisca a alegação de que não oferece prova de que as urnas das três seções (vejam bem: três seções) foram levadas para uma casa onde se fizeram a abertura das mesmas substituindo-se as sobrecartas.

Estou sentindo que neste silêncio os meus eminentes colegas façam-se o reparo de que estou a expor matéria mais própria de julgamento de apelação. Mas, Sr. Presidente, esta pesquisa tem um nexo lógico com os argumentos que apoiam o meu voto e costume remontar às causas pelos efeitos, encontrar na consequente explicação para os antecedentes.

Aquela denúncia tem como suportes: o inquérito e duas certidões de depoimentos constantes do próprio inquérito e dois acórdãos do Tribunal Regional Eleitoral que anulou duas seções, embora se queira que a fraude abrangera *três urnas*.

No entanto, Sr. Presidente, o inquérito fôra instaurado em virtude de *queixa*, êste o vocábulo usado e constante do processo, do Dr. Darcy Gondí da Fonseca, para o fim de apurar-se o fruto do Processo nº 1.284. Leiamos a petição de *queixa*, que, depois, fôra tomada por termo, fixando objetivamente o fim do inquérito.

Todavia, Sr. Presidente, a autoridade policial se arrogou o direito de ir mais longe e ampliar a sua competência, penetrando em campo que lhe era interdito e assim procurou investigar *fraude eleitoral*, obtendo o depoimento de dois eleitores, que foram ao extremo de romper com o sigilo do sufrágio ou simularam que o rompiam, declarando que tinham votado em Z, e o nome de seu candidato não havia aparecido na apuração. Uma terceira testemunha, mais cõscia de seu dever de cidadão furtou-se a essa confissão estranha e conservou o segredo de seu voto.

Foram, ainda, ouvidos sobre a *fraude*, José Silva e Mário de Assis. O primeiro, a comêço, e depois, na acareação manteve-se na negativa, mas depois surgiu a inexplicável confissão do suposto crime.

Exatamente, com fundamento nesse inquérito é que foi oferecida a denúncia. Li, reli e tresli êstes autos e convenci-me de que não há justa causa para a denúncia e que contra a lei fôra ela recebida.

Primeiramente, fôra oferecida, porque, tinha o M.P. diante de si um inquérito revelador de fraude eleitoral. Ora, para que se fizera o inquérito? Unicamente, provocado pelo interessado, para averiguar-se o desaparecimento, presumivelmente criminoso, de um processo. Conheceu êste Colendo Tribunal o conteúdo da *queixa*, assinada pelo queixoso, que ainda firmou um termo, justificativo da iniciativa da autoridade.

Assim, o que se lhe enxertara, matéria estranha, que escapava ao faro policial, não poderia legitimar o oferecimento da denúncia.

O Dr. Gondí, levava o processo em confiança, e creio sem carga de protocolo, e o tinha na sua posse, sob sua vigilância, no seu escritório de advogado, de onde desapareceu. Está evidente que se trataria de um furto, e não de um crime eleitoral. O texto invocado prescreve: Subtrair, destruir, ou ocultar *documentos* ou *objetos* dos órgãos da Justiça Eleitoral".

Será que poderá o Dr. Gondí travestir-se de órgão da justiça eleitoral? O processo ou recurso subtraído, será aquêle documento ou objeto de que cuida o nº 12 do art. 175"

O processo estava fora do âmbito de vigilância e guarda do Tribunal Eleitoral, ao qual pertencia, e o Dr. Gondí era, no seu escritório, possuidor ou detentor dos autos, um mero cidadão, um advogado; não estava no exercício de qualquer função eleitoral, nem se encontrava em repartição oficial, departamento eleitoral.

O crime do nº 12 quer referir-se àquilo que pertence ao arquivo, à secretaria, ao juízo eleitoral, documentos e objetos que aí se encontrem e daí sejam subtraídos. Documentos é palavra que o Código Eleitoral emprega em vários arts., 23, 89, 153, 154 *nunca* como sinônimo de recurso ou de processo.

O art. 333 do Código Penal de 1890, falava em subtrair... processo ou qualquer instrumento suscetível de produzir efeito jurídico. Hoje, o furto simples do art. 155 fala em coisa alheia, móvel, mas o art. 337 alude a processo ou documento confiado à custódia do funcionário em razão de ofício, ou de particular em serviço público.

A assinatura do eleitor, como de qualquer indivíduo, é aquela que êle usa, comumente, em suas transações, em seus negócios, em seus atos jurídicos, na vida civil, em tudo que exige seja por êle subscreto.

É coisa diversa da rubrica. Mas essa assinatura poderá ser grafada, com o nome, sobrenome, e o patronímico, por extenso ou abreviado, com sinais ou letras perfeitamente legíveis ou ilegíveis, e sempre, escrita de seu punho, sua assinatura, que identifica a sua pessoa e da qual decorrem obrigações e validade do ato praticado.

Qualquer tabelião a reconhece; ninguém a poderá impugnar, senão alegando falsidade.

Eu mesmo assino o meu nome, todo êle, de maneira que ficam abreviados o pronome, e parte do patronímico, e somente o traduz, ou lê quem me conhece e sabe qual a minha assinatura.

Aliás, êsse assunto já foi agitado neste Superior Tribunal e nós o resolvemos sem discrepância. No momento não consigo localizar o processo em que se eventou essa hipótese, antes da Lei nº 2.550, creio eu.

Exatamente. Do contrário haveria, até, a possibilidade de alegar-se falsidade pela desconformidade aparente da assinatura. No título não haveria a assinatura correntia, legível, desenhada com capricho. No ato da votação, o eleitor lançaria o seu nome com arte, tôdas as letras bem desenhadas, muito claros os elementos que compõem a sua assinatura.

No meu entender, assinatura, firma, é uma só, é aquela que o indivíduo adotou o que se não deve modificar, nos seus caracteres gráficos, na forma de escrever, no ato de assinar, para identificar alguém, ou dar autenticidade a algum ato. Não podemos obrigar ninguém a modificar a sua assinatura, a fim de alistar-se eleitor. Seria coagir uma pessoa a assinar de maneira diferente daquela que sempre adotou, em toda a sua vida.

Claro é que não admito a rubrica, as simples iniciais, porque isso não representa assinatura. E quantos juizes subscrevem sentenças com "rabiscos", quando a lei manda assiná-la?

Nem todos tem o privilégio de boa caligrafia, de assinatura estética, uniforme.

O Código Eleitoral dizia, sãbiamente — o nome ("art. 33 e no art. 87 prescrevia: lançar... sua assinatura". A inovação consistira em acrescentar-se "por extenso", mas isto no lugar em que se faz necessário organizar, de modo legível, as folhas individuais de votação, nas pastas respectivas, a fim de facilitar a chamada, no dia da eleição.

Veja-se que na própria fôlha individual de votação, no verso, ainda, se limita a lei a dizer *assinatura do eleitor*.

Nunca vi impugnada a assinatura, porque não era legível, nem ainda, assinatura, que encerre, num hábil arranjo de sinais alfabéticos, uma abreviatura de todos os elementos que constituem o nome da pessoa.

O atual Código Penal, no art. 155 define junto, subtrair, por si ou por natureza, coisa alheia, móvel e o art. 356 cuida do ilícito contra a administração da justiça, que não caberia na hipótese.

O caso seria de um furto simples, da competência da Justiça Comum, e jamais um crime eleitoral. O processo não estava no cartório, na secretaria, no Tribunal, mas, em confiança com o relator, que o levava para o seu escritório de advogado — Doutor Darcy Gondí Coutinho.

Mas, Sr. Presidente, vale notar que êsse caso tem outros antecedentes, que não podem ficar a margem, porque influem decisivamente na solução dêste recurso.

Anteriormente, êste Tribunal Superior examinou e julgou dois recursos que, por fim, reduziram a área dessa imputação que se fez a José Silva, pois que tais eram os processos em que se agitava a matéria, e, por fim, somente restou um, mas *desapareceu isso que era essencial*, como centro dessa acusação: a fraude na 16ª Seção da Quinta Zona.

Vamos, então, verificar essa hipótese, com muito cuidado, para não deixar um só aspecto da questão, sombreado de dúvida.

Sabido é, que o primeiro recurso aqui veio ter porque o Desembargador Presidente do Tribunal Regional Eleitoral negou seguimento aos mesmos e o recorrente agravou, sendo este agravo, devidamente instruído, nos habilitando a julgar o mérito.

Entramos, agora, na *selva selaggia ed aspra ed forte*. Um dos recursos, o primeiro julgado, tomou o nº 1.014, sendo seu relator o eminente Ministro Cunha Vasconcellos. Aqui estão os trechos mais sugestivos de seu brilhante voto, constante de notas taquigráficas, já revistas.

Fôra S. Ex^a tão preciso e exato, tão fiel e seguro, que os doutos Ministros Rocha Lagôa, Ildefonso Mascarenhas, Vieira Braga, Macedo Ludolf e o humilde juiz que está votando, o acompanharam, sem restrições.

Isto pôsto, provido êsse recurso fôra proclamado válida a 16^a Seção da Junta Zona, anulada pelo vício de fraude. Não havia mais falar nesse defeito do pleito nessa seção. Validara-se essa votação, como já estava válida a da 26^a Seção, e nenhuma acusação poderia provir dessa origem.

No entanto, Sr. Presidente, coisa curiosa! A denúncia se apoia, precisamente nesse fato, e invoca o acórdão que êste Egrégio Tribunal reformou. Destarte, o recorrente José Silva é acusado de haver cometido fraude, em relação a uma seção em que a decisão do superior fizera subsistir a validade da eleição ou antes da votação, e, portanto, negara a existência de fraude!

Neste passo, manda a lealdade que esclareça que isto ocorrera porque o Dr. Promotor Público não conhecia a decisão dêste Colendo Tribunal, e não conhecia a decisão que ainda não tinha sido proferida. A denúncia, que se precipitara no afan de acusar, é do e a decisão de Mas, deveria ter sido cauteloso o M. P., porque sabia existir um recurso, que provido alteraria os termos do problema.

Poderemos, então, diante dessa denúncia fazer vista grossa, conhecedores que somos dos fatos, e permitir que se processe o recorrente por uma fraude que *não reconhecemos* em concreto, e que jamais poderia, em relação à 16^a Seção ser objeto de ação criminal? Absolutamente, não, e aqui invoco aquêle voto do douto Ministro Nelson Hungria, quando se referia ao método sociológico na interpretação da lei, obrigando-nos a descer à realidade, baixarmos do empíreo para ficar na terra firme. Aqui, a realidade é essa: não há crime de fraude em relação à 16^a Seção, como não há em referência à 26^a. Portanto, denunciar alguém por essa fraude inconsistente é uma violência inominável.

E, ainda, por amor à verdade informo que, infelizmente, o acórdão dêste Egrégio Tribunal ainda não transitou em julgado, pois que não foi lavrado, até esta data. Mas, o retardamento que cabe a êste Tribunal, não será um obstáculo a que se faça valer o que nós julgamos, é que já agora não é sequer sustentável de modificação, por embargos. A força moral, de par com a força legal dessa decisão se não pode escurecer, influenciando decisivamente sobre essa anômala denúncia.

Resta, ainda uma seção e só ela. É a 50^a seção que julgamos, após amplo debate. Foi o relator do Recurso nº 1.015, que a ela se refere. O meu voto, nesse caso, fôra acompanhado pelos Ministros Rocha Lagôa e Cunha Vasconcellos e havendo empate o Ministro Presidente ficou com os Ministros Dario Magalhães, Vieira Braga e Alfredo Bernardes, dois dos quais não interferiram na decisão do anterior Recurso nº 1.014. O desempate, porém, fôra para *não se conhecer do recurso*, enquanto os três discordantes conheciam e davam provimento.

O fato era o mesmo que fôra objeto do Recurso nº 1.014, a mesma suposta fraude, o mesmo indício, só variara em relação à seção, e à parcimônia do acórdão recorrido, que se não derramara como naquele outro, ue greformamos, em considerações literárias, filosóficas e doutrinárias, para se fixar na fraude.

Desejo ler o meu voto, para que fique bem claro o meu pensamento naquela ocasião, e portanto, dos

que me acompanharam. Precisamente porque não variei, é que faço questão em votar, agora, guardando coerência.

Destarte, Sr. Presidente, diante de um *acórdão unânime* que reconhece que tais e quais fatos *não indicam fraude* eleitoral e de um outro em que, três juizes preservam na mesma convicção e, três, limitam-se a *não conhecer do recurso*, como poderia vingar essa denúncia envolvendo o recorrente no crime de fraude, atribuindo-se uma respectiva autoria? Seria a balbúrdia e não justiça, rejugar em jurisdição outra, pontos já julgados, com direito firmado para o interessado direto. Geralmente, e com boa razão teremos de seguir a pauta dêsse julgamento que se tornou soberano, embora no caso haja a falta do trânsito em julgado. Não nos apeguemos a filigrana para denegar justiça.

Mas não é tudo. Em tôda a discussão que aqui se travou e que mais impressionara o Ministro Cunha Vasconcellos fôra o fato singular de alegar-se com tanta sem cerimônia que as urnas foram violadas, e subtraídas as sobrecartas, e no entanto, *sobre não haver provas da violação* e tudo afirmar, no momento próprio, *que inviolabilidade*, é sabido que semelhante fato não pode ser praticado *sem a cumplicidade do juiz ou de funcionários do Juizo Eleitoral*.

Com efeito. De acôrdo com a lei as urnas são remetidas pelo Juiz da Zona à Mesa Receptora, devidamente lacrada, com o selo de inviolabilidade, e a chave. Antes da votação se *examina se tudo está em ordem*. E nessa fase tanto estava, que se processou a votação, *sem qualquer protesto, impugnação ou recurso*.

Depois, encerrada a votação a Mesa Receptora, com as cautelas legais veda a fenda da urna e a envia, com os papéis à Junta Apuradora. Também, aí nenhum vício. Logo, o conteúdo perfeito, o conteúdo encerrado, com o testemunho continente de todos e regularmente, sem protestos, tinha por si a presunção de autenticidade.

Na Junta, antes de abrir a urna verifica-se, também, *se há qualquer sinal de violação*, e quando há, se fazem protestos e a Junta decide, tomam-se providências e consta da ata. *No caso nada disso ocorreu*. Nova preclusão.

Como, então, foram substituídas essas sobrecartas, sem a abertura das urnas, sem violação? E como, depois, fechá-las novamente, com os selos próprios, sem que algum da Justiça Eleitoral participasse dêsse crime? No entanto, nada se diz, nem prova a êsse respeito. O que se apura é que foram observadas as formalidades legais em todos os momentos em que essas urnas se examinaram. Não houve nenhuma pericia, nem tal se pedira, pela razão óbvia de que nada havia de anormal.

Então, a circunstância de uma votação maciça seria o índice da fraude? Até a explorada e importante condição de humildade e modéstia, senão do anonimato do recorrente José Silva, teria sido decisiva nessa concepção teórica de fraude, assim firmada nas mais estranhas conjecturas. No entanto, o recorrente exhibe um documento que prova ter sido êle *autoridade policial, funcionário da Prefeitura, comerciante*. E que não é assim, um desconhecido, prova-o a votação, *fora daquelas seções suspeitadas*, atingindo a um total de cerca de dois mil votos.

No que respeita à revelação de votos feita por duas eleitoras, fato é que se não poderá levar a sério, porque não concebo como se compila o eleitor a descobrir o voto secreto, mencionando o nome do sufragado. É tal o desconchavo dêsse fato que eu jamais lhe daria acolhida, quaisquer que fôssem as circunstâncias.

Se o procedente vinga, basta que o partido derrotado queira anular uma seção, para obter que mais dúzia de seus eleitores irresponsáveis façam idêntica reevlação. Custa crer que possam juizes sancionar êsse absurdo, quando em tudo aquilo em que a lei impõe segredo, exige sigilo, se conserva sob êsse selo de fidelidade, de reserva, de resguarda à indiscrição. E somos nós que vamos acoroçoar a quebra do segredo?

No entanto, na espécie uma autoridade policial compele dois eleitores, em meio de centenas, em que façam essa bizarra confissão, registra-a e o M.P. acolhe como prova de um crime! Não hesitaria em dizer que se quer com um crime provar outro crime. E' edificante.

E qual o recurso legal, psicológico, material, jurídico que dispõe a justiça para afirmar que esses dois eleitores falaram a verdade, e não simularam uma confissão? O ato de votar é sigiloso, ninguém o pode desvendar, e sua deliberação de sufragar X, fica na sua consciência.

Até agora, Sr. Presidente, examinei o caso em face da queixa, e dos Recursos ns. 1.014 e 1.015, mas existe, ainda, um problema jurídico, a meu ver, de suma relevância.

Admito *ad argumentandum* que não me assiste razão e quero, então, mostrar a ilegalidade da única base daquela denúncia, no que se refere a crimes eleitorais. A tese que vou debater não está em oposição substancial ao rigor do direito, e, ao contrário, se harmoniza com ele.

Pimenta Bueno, o Visconde de São Vicente, aqui invocado pelo brilhante espírito do Ministro Artur Marinho já ensinava que uma boa administração de justiça exige que haja separação não só entre a autoridade criminal e a polícia judiciária, como entre o M.P. e a própria polícia. Aqui se identificaram no propósito de violar a lei.

O regime judiciário, tal como veio da reforma de 20 de setembro de 1871, com a Lei nº 2.033, separou, absolutamente, as funções judiciárias das policiais, que se confundiam sob o império da lei de 3 de dezembro e uma das maiores conquistas que apresentara aquela reforma fôra a abolição do procedimento *ex-officio*, colocando o juiz no seu papel de árbitro imparcial, e não parte.

Ainda Pimenta Bueno, quem escreveu que o Ministério Público, não devia incomodar levemente, e menos oprimir injustamente um só cidadão.

Ora, a denúncia, apoiada nesse inquérito, oprime, porque parte de uma violação da lei para acusar um indivíduo, que, por isto mesmo que é tão modesto me coloca, firmemente, ao seu lado proclamando a ilegalidade que o atinge.

Vejam, então, a lei, mas antes devemos lembrar que se aplica legislação penal, que se entende e aplica restritamente. *Leges sacratissimae quae constringunt hominum vitae*, pedem a mais exata e escrupulosa observância.

Temos, Sr. Presidente, um direito processual especial a que nos devemos ater. A natureza política da matéria aconselhara ao legislador prudente que não confiasse no arbitrio da autoridade policial, não deixasse a paixão partidária transformar um meio legal de averiguação e repressão entregue às prepotentes autoridades, que representam nos municípios e distritos, a vontade do governo, também, interessado político.

A ação popular, na sua origem, cabia a qualquer pessoa do povo, que tinha também o direito de acusar, e não só de denunciar. O Código de Processo Criminal do Império, no art. 279 já dizia que qualquer cidadão podia representar ao promotor para officiar nos casos em que o devia fazer, indicando os elementos do crime, menção de tempo e lugar e nomeando testemunhas. Tivemos o Aviso de 15 de fevereiro de 1837. A Lei de 29 de novembro de 1832 falava, também, em qualquer pessoa do povo.

No atual Código de Processo Criminal o art. 5º é que disciplina o assunto e fora de dúvida que nos crimes comuns a autoridade policial pode ser provocada a instaurar inquérito.

Na vigência do Código de 1890 os crimes eleitorais estavam na classe dos crimes comuns, mas o legislador os repeliu do Código Penal vigente e deixou-os à disciplina especial da legislação eleitoral, que pela mobilidade, e atendendo às novas modalidades de ilícito eleitoral, poderá melhor qualificá-los.

No que respeita ao processo, também, o Código Eleitoral reservou-se numa disciplina autônoma e fê-lo de modo diferente do prescrito no Código de Processo Penal. Assim, enquanto no § 3º do art. 5º se diz de maneira explícita que se fará a comunicação, verbal ou por escrito, à autoridade policial, o art. 177 do Código Eleitoral estatui: Todo cidadão (e aqui já começa a dar mais relêvo à ação de quem está investido nos direitos políticos) que tiver conhecimento de infração penal deste Código deverá comunicá-la ao juiz eleitoral da Zona, onde a mesma se verificar. Segue-se, então, o processo a ser observado. Não se deixara ao Código de Processo Penal a direção ou comando do assunto. Excluiu-se, intencionalmente, a iniciativa da autoridade policial. Transferiu-se aquela comunicação para a órbita da jurisdição eleitoral. Esse o direito resultante da lei e não o do interessado de *jure constitutionais, non de jure litigationis*. O Dr. Gondí, sequer não falou em crime eleitoral, e muito menos aludiu à fraude eleitoral. Mas o delegado entendeu tomar a iniciativa de abrir um inquérito por crime eleitoral.

A inovação do Código Eleitoral se firmara em fortes razões de conveniência, de imparcialidade e de justiça, outorgando-se ao juiz eleitoral o conhecimento das infrações eleitorais e a competência de iniciar o procedimento pela forma por que se prescrevera, de modo explícito. Se fôr considerado necessário o auxílio da autoridade policial, será ele ordenado, mas em regra ela não intervém, nem na colheita da prova, nem nas perícias, nem nas diligências que, se processam no ambiente eleitoral, em relação a fatos eleitorais, fora da esfera policial.

Se ficasse na competência da autoridade policial a atribuição de abrir inquérito a *pedido de qualquer eleitor*, para apurar crime eleitoral, teríamos entregue a máquina da *opressão oficial aos belequins dos governos, nos instrumentos da prepotência*, da perseguição e da vingança. Fora daquele período em que se não permite qualquer prisão, os delegados, subdelegados, inspetores de quartelão, fariam o seu precioso trabalho. Bastaria que algum eleitor lhe comunicasse, calculadamente, uma infração atribuída a um adversário que se necessitava vencer ou pelo menos, molestar, amedontrar. Com o meu voto não se outorga à autoridade policial semelhante atribuição.

Na generalidade, os crimes eleitorais são praticados em função dos pleitos, e raras vêzes do alistamento, onde há um controle mais direto e atual. Mas, tudo que concerne à sua apuração e repressão *cabe no âmbito da justiça eleitoral*, e não se mistura com a justiça comum, à qual, pela organização judiciária, presta o prévio auxílio do inquérito e autoridade policial. Vejam, então, quão diferentes são os sistemas.

Em relação mesmo a vários crimes comuns, como aqueles cometidos contra a administração pública, na forma do pecculato por exemplo, a autoridade policial *não age sem provocação da autoridade administrativa*, porque não pode ela imiscuir-se nos negócios de escrita, contabilidade, e interesses privativos das repartições públicas.

O art. 177 do Código Eleitoral, pois, obteria a que o delegado de polícia instaurasse inquérito para apurar crimes eleitorais e fazendo-o, por sua conta, investigando *ex-officio* sobre fraude eleitoral, cometeu um abuso, exorbitou e o seu ato ilegal não pode ser aceito como suporte de uma denúncia. O inquérito que lhe foi pedido, deveria limitar-se à apuração do crime comum *de furto de um processo*. Não estranho que a autoridade policial, que o interesse político pudesse involuntariamente iludido, incidir nesse erro, mas me admira que lhe desse mão forte o fiscal da lei, o Ministério Público, e em caso em que, também, o Ministério Público, na função de Procurador, tinha se revelado *contrário à fantástica fraude*.

Isto pôsto, conheço do recurso e dou-lhe provimento para declarar insubsistente a denúncia, por isso que se baseia em inquérito ilegalmente feito, com preterição do que determina o art. 177 do Código Eleitoral, e visando figurar de crimes eleitorais in-existent, em face do que consta do processo, con-

frontando com os recursos julgados por esse Egrégio Tribunal sob ns. 1.014 e 1.015, e, assim, não ocorre, na hipótese o nº I do artº 43 do Código de Processo Penal.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Um processo não será documentário que pertença ao Judiciário, para investigação da falta pelo Estado?

O Sr. Ministro José Duarte — Dê modo genérico, tudo seria documento. Junto ao processo um requerimento de aposentadoria, ou uma justificação — são documentos. Entretanto, quanto ao processo de que se trata aqui, está tudo especificado, definido, nas alíneas do Código Penal, como também do Código eleitoral.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Subtrair processo não será crime eleitoral?

O Sr. Ministro José Duarte — Aqui, estamos no Tribunal Superior. E' a tese.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Não há possibilidade do processo sair do recinto do Juízo a que pertence? Creio que sim. Quando é entregue a advogado, legitimamente, em confiança, sai do recinto do Tribunal.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Pode ser considerada falta a subtração de alguma coisa que não tenha; absolutamente, valor patrimonial intrínseco?

O Sr. Ministro José Duarte — Mas, então, ficará impune o fato, por não previsto.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Não houve o *animus lucri faciendi*.

O crime é praticado para fim eleitoral. Daí a sua natureza, o seu caráter de eleitoral.

O Sr. Ministro José Duarte — A minha tese é no sentido de que, se eu mesmo, juiz deste Tribunal, levo em confiança um processo para meu estudo, e fico com ele no meu escritório de advogado, lá não está a Justiça Eleitoral; não represento a Justiça.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — V. Exª sabe que a subtração de documento não é furto, perante o nosso Código Penal; ou é crime de falsidade ou crime contra a administração pública. Quando se trata de subtração de documento eleitoral, o crime é eleitoral.

O Sr. Ministro José Duarte — O art. 333 do Código Penal de 93 falava em subtrair processo ou qualquer instrumento suscetível de produzir efeito jurídico. Hoje, o furto simples do art. 155 fala em coisa alheia, móvel, mas o art. 337 alude a processo ou documento confiado à custódia do funcionário em razão do ofício, ou de particular em serviço público. Aquil estão as duas figuras.

"... De foro consciencie e, data venia... "até" ... Código Penal". (Deixa de ser feita a transcrição por estar na página três, substituída por motivo de extravio).

O Sr. Ministro Artur Marinho — V. Exª sustenta que a ausência de fato que integre a teoria da tipicidade...

O Sr. Ministro José Duarte — Não há tipicidade. Para esse crime, não.

O Sr. Ministro Artur Marinho — E' o que queria fixar, tecnicamente.

O Sr. Ministro José Duarte — Não há tipicidade para esse fato como criminoso.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — O Código Penal não cuida em subtração de documentos eleitorais, pois se trata de matéria disciplinada no Código Eleitoral.

O Sr. Ministro Vieira Braga — O Sr. Ministro José Duarte não sabe que o juiz em causa era Relator do recurso?

O Sr. Ministro José Duarte — Pouco importa! Não era juiz no seu escritório de advogado.

Em nenhuma teoria, em nenhuma praxe, considera-se o juiz togado ausente do Tribunal, fora do Tribunal, como sendo o Tribunal. Tanto assim que não há crime de desobediência, nesse caso.

O Sr. Ministro Nelson Hungria. — V. Exª dá licença para mais um aparte? Será que deixa de ser documento eleitoral só porque estava no escritório de advogado?

O Sr. Ministro José Duarte — Deixa, sim!

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Continua a ser documento de natureza eleitoral!

O Sr. Ministro José Duarte — O processo sai da esfera de ação, de vigilância, da Justiça.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Nem por isso deixa de ser eleitoral.

O Sr. Ministro José Duarte — E' o ponto de vista de V. Exª. Evidentemente, se raciocinasse como V. Excias., meu pensamento seria pastiche, seria carbono, das opiniões, respeitabilíssimas, de V. Excias.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Penso que essa concepção é perigosa para nós mesmos. Tenho em meu poder, para estudo, em casa, vários processos eleitorais. Se prevalecer essa doutrina, irei devolvê-los...

O Sr. Ministro José Duarte — Por isso mesmo, data venia, não acompanho o raciocínio de V. Excias.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Aqui está folha de jornal oficial em que se verifica que o juiz, em cujo poder estava o processo, era juiz do Tribunal.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Na Justiça comum, um advogado leva autos em confiança para casa. Esses autos são objetos de subtração. Quem os subtrai praticou furto? Não. Houve supressão de documento probante, de um elemento de prova. E' crime contra a administração da Justiça, e não furto.

O Sr. Ministro Artur Marinho — O fim a que é destinado a subtração, para fazer desaparecer processo eleitoral, tem de ser tomado em conta.

O Sr. Ministro José Duarte — "... Quanto a outro aspecto da acusação, aquele que entende ... até ... de nossas decisões". (Deixa de ser feita a transcrição por estar na página três, substituída por motivo de extravio).

Vou fazer um resumo. Escuso-me de não aludir, pormenorizadamente, aos dois recursos anteriores. Entretanto, direi aos Ministros que não estiveram presentes, os eminentes Srs. Nelson Hungria e Artur Marinho, uma idéia do que foram esses processos.

Impressionaram-se os juizes do Recife, e, sobretudo do Tribunal, com a votação maciça que tivera um modestíssimo homem, homem da rua, homem desclassificado, como diz a denúncia — o que, já agora, já não é possível crer, diante dos documentos juntos por linha aos autos, onde há prova de que foi funcionário municipal, comissário de polícia, comerciante, etc. Impressionaram-se muito nesta democracia que tem disto contraste por ter tido esse homem modesto, porém simples, em três seções, votação maciça. Não foi a totalidade, mas, digamos, que compareceram 230, ou 240 eleitores e ele teve 220, 225, 215 votos. Restaram 10, 12 votos. Impressionaram-se com isso, entendendo que havia, aí, indício de fraude. Daí, os dois recursos para este Tribunal; três recursos, aliás. Fala a denúncia em três seções.

Sobre um deles, da 2ª seção, houve desistência. Por conseguinte, essa votação, com suspeita de fraude, com essa interrogação de fraude desaparece. Não poderia entrar no bojo dessa denúncia como entrou, porque foi validada essa seção. Não havia fraude.

O outro recurso foi desprovido pelo Tribunal Regional, que, em longo acórdão, cheio de citações, com sabor literário, classificou a eleição, creio que na 16ª seção, de fraudulenta, porque esse homem não poderia ter essa votação enorme. Ademais — veja bem o Tribunal! — duas senhoras, duas eleitoras,

vieram com declaração do próprio punho, confirmando que haviam votado em Manuel Bento — e os votos de Manuel Bento não apareceram. Revelaram seu voto e, por essa circunstância, junto com aquela outra, da votação maciça, achara-se que havia indício de fraude; a votação não teria sido aquela; a verdadeira fôra subtraída, dentro da urna.

Já no outro recurso, o Tribunal manteve a mesma decisão, de anular a votação por fraude, mandado que se apurasse a responsabilidade de quem fôsse culpado.

Os dois recursos vieram a êste Tribunal.

No de nº 1.014, de que foi Relator o Sr. Ministro Cunha Vasconcellos, aí se mencionou todo êsse rosório de argumentação sôbre fraude. Foi voto longo, o de S. Ex^ª. Os debates foram acesos e todos nós dêles participamos. Unânimemente, o Tribunal conheceu do recurso e deu-lhe provimento. Aqui estão as notas taquigráficas. Por conseguinte, na 5ª seção, como naquela outra, 26ª, as eleições foram validadas; eram votos válidos; não havia fraude. As duas, portanto, que estão, *com base na denúncia*, exatamente, como configuradoras do crime contra José Silva. Restava, então, a 50ª seção; foi o Recurso nº 1.015; eu o relator. Carreei no sentido das opiniões que *aqui se tinham manifestado unanimemente no Recurso número 1.014*. Examinei todos êsses aspectos. O rompimento do sigilo do voto; uma declaração fictícia que não podia fazer prova nesse sentido; a significação de ter um homem simples, modesto, obtido uma votação maciça (e, em aparte, o eminente Ministro Cunha Vasconcellos citou até o caso da França). Nesse caso, porém, ocorreu empate, porque o Sr. Ministro Dario Magalhães pediu vista do processo, e, então, não conheceu do recurso, enquanto nós outros, eu, o Sr. Ministro Cunha Vasconcellos e o Sr. Ministro Macedo Ludolf, davamos-lhe provimento, tal qual o fizéramos no Recurso nº 1.014. O Sr. Ministro Dario Magalhães variou do entendimento, aliás, S. Ex^ª não tinha tomado parte no outro julgamento) e foi acompanhado pelos Srs. Ministros Vieira Braga e...

O Sr. Ministro Haroldo Valladão — ... Ministro Alfredo Bernardes.

O Sr. Ministro José Duarte — ... sendo, então, o voto de desempate proferido pelo Sr. Ministro Luís Gallotti.

O Sr. Ministro Vieira Braga — V. Ex^ª, o Sr. Ministro Cunha Vasconcellos e o Sr. Ministro Rocha Lagôa votaram no mesmo sentido.

O Sr. Ministro José Duarte — Exatamente; e Sr. Ministro Rocha Lagôa, até, pediu vista dos autos e declarou (está aqui o seu voto) que tinha impressão de fraude, mas que *nada havia positivado*.

O Sr. Ministro Vieira Braga — O Sr. Ministro Luiz Gallotti é que proferiu o voto de desempate.

O Sr. Ministro José Duarte — Agora, por que o Sr. Ministro Dario Magalhães teria, realmente, tido êsse pronunciamento que arrastou, até, o eminente Ministro Vieira Braga? E' que, por hábito, desde o tempo de juiz, sempre mandei juntar, por linha, por uma questão que já declarei de certa feita, de que dou atenção aos documentos que me são apresentados, embora não os examine, a não ser que não se junte, por exemplo, uma certidão de óbito, caso em que não se deveria juntar por linha, mas, entranhar no processo. Realmente mandei juntar por linha. Então, nesses documentos juntos por linha, como êste de que se trata, em que há fato relativo à 26ª seção e à profissão de José Silva, constava o oferecimento de denúncia contra êsse cidadão. Então, o Sr. Ministro Dario Magalhães, somando êsses fatos já denunciados com êsses indícios, foi pelo não conhecimento do recurso. São êstes os fatos fielmente relatados. Não foi isso que ocorreu?

O Sr. Ministro Vieira Braga — Depois, prestarei esclarecimentos.

O Sr. Ministro José Duarte — Estou com todos os votos dactilografados e o processo. Dispensei-me de lê-los, mas, se V. Ex^ªs. preferem...

O Sr. Ministro Vieira Braga — Nunca contestei a veracidade do que afirma V. Ex^ª. Mas vou grifar certas circunstâncias que V. Ex^ª, *data venia*, não grifou.

O Sr. Ministro José Duarte — (S. Ex^ª prossegue a leitura):

Isto pôsto, provido êsse recurso fôra proclamada válida a 16ª seção da 5ª Zona, anulada pelo vício de fraude. Não havia mais falar nesse defeito do pleito nessa seção. Validara-se essa votação, como já estava válida a da 26ª seção, e nenhuma acusação poderia provir dessa origem.

No entanto, Sr. Presidente, coisa curiosa! A denúncia se apoia, precisamente nesse fato, e invoca o acórdão que êste Egrégio Tribunal reformou. Destarte, o recorrente José Silva é acusado de haver cometido fraude, em relação a uma seção em que a decisão do Superior fizera subsistir a validade da eleição ou antes da votação e, portanto, negara a existência de fraude!

Neste passo, manda a lealdade que esclareça que isto ocorrera porque o Dr. Promotor Público não conhecia a decisão dêste Colendo Tribunal, e não a conhecia pela razão óbvia de que ainda não tinha sido proferida. A denúncia, que se precipitara no afan de acusar, é de e a decisão de Mas, deveria ter sido cauteloso o M.P. porque sabia existir um recurso, que provido alteraria os termos do problema.

Poderemos, então, diante dessa denúncia fazer vista grossa, conhecedores que somos dos fatos, e permitir que se processe o recorrente por uma fraude que *não reconhecemos* em concreto, e que jámais poderia, em relação à 16ª seção ser objeto de ação criminal? Absolutamente, não, e aqui invoco aquêle voto do douto Ministro Nelson Hungria, quando se referia ao método sociológico na interpretação da lei, obrigando-nos a descer à realidade, baixarmos do empíreo para ficar na terra firme. Aqui, a realidade é essa: não há crime de fraude em relação à 16ª Seção, como não há em referência à 26ª. Portanto, denunciar alguém por essa fraude inconsistente é uma violência inominável.

E, ainda, por amor à verdade informo que, infelizmente, o acórdão dêste Egrégio Tribunal ainda não transitou em julgado, pois que não foi lavrado, até esta data. Mas, o retardamento que cabe a êste Tribunal, não será um obstáculo a que se faça valer o que nós julgamos, e que já agora não é sequer sustentável de modificação, por embargos. A força moral, de par com a força legal dessa decisão se não me pode escurecer, influnido decisivamente sôbre essa anômala denúncia.

Devo, aliás, com tôda a lealdade, confessar que, por uma desfortuna, talvez, de interessado, mas sem nenhum efeito, êsses dois acórdãos não estão lavrados nem publicados. Não são embargáveis, porque já sustentamos que os embargos são inconstitucionais; não são recorríveis. As notas estão já revistas, mas os acórdãos não estão lavrados.

Também, acrescentarei que o Promotor Público, ao tempo em que ofereceu a denúncia, realmente, não conhecia a manifestação dêste Tribunal em relação ao recurso da 16ª seção, mas, devia conhecer o relativo à 26ª seção, porque, do recurso, houvera desistência, no Tribunal Regional e, por conseguinte, a seção fôra validada. Ele não podia falar em três seções. Só lhe restava uma, para ser explorada essa curiosa alegação de prova, só apoiada em conjecturas!

A Junta Apuradora procedeu como de costume. Antes da abertura da urna, verificou sua inviolabilidade. A urna estava perfeita. Todos convieram nisso, em presença dos fiscais e da Mesa; não houve protestos nem impugnações. A urna foi aberta e feita a contagem, que correu normalmente, sem nenhum incidente. Ao fim, quando dito o resultado da votação maciça, é que houve protesto, com alegação de fraude; só nessa ocasião. Então, dizia o eminente Ministro Cunha Vasconcellos, com muita oportunidade (S. Ex^ª lê o voto do Sr. Ministro Cunha Vasconcellos, de: "Não poderia compreender que se retirasse... até "... alguma violação").

A urna tem os fechos oficiais, o selo de chumbo. Ora, se o juiz não dispõe desses elementos, terá que contar com os elementos oficiais e com a convivência do juiz ou do próprio funcionário da Justiça Eleitoral. Contra eles, não houve alegação. Alega-se, apenas, que a urna tinha sido transportada de uma para outra junta, e, depois, para uma casa, e que, nessa casa, fora feita a substituição, sendo, então, remetida a urna com aparência de normal.

Como, então, foram substituídas essas sobrecartas, sem a abertura das urnas, sem violação? E como, depois, fechá-las novamente, com os selos próprios, sem que alguém da Justiça Eleitoral participasse desse crime? No entanto, nada se diz, nem prova a esse respeito. O que se apura é que foram observadas as formalidades legais em todos os momentos em que essas urnas se examinaram.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Está êle entrando em franco regime de apreciação de prova.

O Sr. Ministro José Duarte — Isto já disse em meu voto.

PELA ORDEM

O Sr. Ministro Vieira Braga — Sr. Presidente, curvimos, todos, com muito prazer, o voto do eminente Sr. Ministro José Duarte, a que S. Excia. emprestou o inconfundível brilho de sua cultura. Entretanto, *data venia*, o acórdão recorrido ficou incólume, pois, aqui, não se trata de saber se é procedente ou improcedente a denúncia. O problema que temos que resolver é se a denúncia poderia ser ou não rejeitada. Ora, Sr. Presidente, que a denúncia descreve um fato criminoso, em tese, é fora de dúvida, descreve um fato criminoso. Foi oferecida por parte legítima? Ninguém discutiu essa legitimidade. Está acompanhada do rol das testemunhas, satisfazendo a exigência do art. 173, parágrafo único.

"Art. 173. Verificada a infração penal, o Ministério Público oferecerá a denúncia dentro do prazo de dez dias.

Parágrafo único. A denúncia deverá conter a narrativa da infração com as indicações precisas para caracterizá-la, os documentos que a comprovem ou o rol das testemunhas que dela tenham conhecimento, bem como o pedido da sanção em que incide".

Estavam reunidos, portanto, todos os elementos para a aceitação, para o recebimento da denúncia, e não para a sua rejeição. As considerações feitas pelo eminente Sr. Ministro José Duarte teriam inteiro cabimento, no julgamento final do processo, no balanço das provas, ou, então, no julgamento de embargos ao recurso eleitoral que este Tribunal não tomou conhecimento, ficando mantida, por conseguinte, a decisão do Tribunal Regional que anulou uma das seções. S. Excia. reconhece que ambas as decisões não transitaram em julgado. Se tivessem transitado em julgado e fôsem no sentido de favorecer ao acusado, isto é, no sentido do provimento do recurso, aí, sim, a força vinculadora da coisa julgada iria abutar, diretamente, sobre o processo penal. Todavia, não ocorreu isso ainda. Assim, está de pé uma decisão do Tribunal Superior, mantendo a decisão do Regional. E continua, ainda, sem transitar ou julgado, uma decisão desta Corte, conhecendo do recurso e reformando o aresto do Tribunal Regional, em relação à outra seção.

O Sr. Ministro José Duarte — Ambas as decisões não transitaram em julgado.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Ambos os casos estão julgados, mas não houve trânsito em julgado das decisões. De sorte que, a situação é esta: se mais tarde viesse a desaparecer a decisão do Regional, quanto a ambas as seções, isto, naturalmente, iria influir, decisivamente, no processo; se o juiz eleitoral, ou o Tribunal onde estivesse o processo, não acolhesse essa alegação, aí sim, caberia recurso para este Tribunal Superior. No caso, porém, não.

O processo está, apenas, na sua fase inicial. O que há é o oferecimento da denúncia, com todos os requisitos da lei. Só poderia ser rejeitada em uma daquelas hipóteses do art. 43 do Código de Processo Penal, inteiramente aplicável ao caso, porque o artigo 184 do Código Eleitoral, diz que "no processo e julgamento dos crimes eleitorais e dos comuns que lhes forem comêos, assim como nos recursos e na execução, que lhes diga respeito, aplicar-se-á, como lei subsidiária ou supletiva, o Código de Processo Penal".

Ora, desde que o Código Eleitoral não dispõe, especialmente, sobre os casos de rejeição de denúncia, o que tem de ser invocado é o art. 43 do Código de Processo Penal. — Aliás, foi o que fez o acórdão recorrido.

Nessas condições, *data venia*, penso que continua inteiramente incólume o acórdão recorrido e o meu voto é, ainda, no sentido de não conhecer do recurso.

...

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Sr. Presidente, estou de acordo, em gênero, número e caso, com o Sr. Ministro Relator.

...

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — Sr. Presidente, é lastimável que o tempo não me tenha ensejado um estudo mais apurado deste processo. E' que eu gostaria de fundamentar, mais longamente minha plena concordância com o voto do Senhor Ministro José Duarte, isto em harmonia com o velho entendimento que sempre tenho sustentado em matéria penal. Penso, *data venia*, dos que opinam em contrário, que é indispensável, na denúncia, a prova da materialidade do ato criminoso, da existência do fato; a prova da existência do fato é indispensável.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — ...Para a prisão preventiva. Para a denúncia, não.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — ...Para a denúncia, inclusive.

(Não posso, Sr. Ministro *data venia*, de V. Excia., que é um grande mestre...

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Não sou eu quem o diz; é a lei. A lei é clara a respeito.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — ...não posso admitir se denuncie alguém pela prática de fato criminoso, de crime, sem, pelo menos, prova da existência desse crime. Ninguém poderá ser acusado de homicídio sem prova de homicídio, sem prova de homicídio, sem prova de morte de alguém.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — O corpo de delito pode ser feito no decorrer do sumário.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — Isso é que é principal para mim.

Assim, é dentro desse ponto que oriento minha conclusão, no caso presente.

Observo: o juiz recebeu a denúncia com assento no art. 175, inciso 12 — subtração de processo; mas a rejeitou quanto ao inciso 25 — fraude. Considerou o magistrado que, com relação ao delito previsto no inciso 25 — violar o sigilo da urna, ou dos invólucros, *verbis* — H. Seria mister fôsem remetidas ao juízo cópias de peças do processo, atinentes ao recurso das decisões das Juntas Eleitorais, que apuraram os votos contidos na urna da 16ª e 5ª seções, das 3ª e 5ª zonas, respectivamente, — fls. 33v.

O Tribunal Regional de Pernambuco, provendo o recurso do Ministério Público, ordenou ao magistrado recebesse a denúncia — fls. 147 e seguintes, vencidos dois dos seus componentes fls. 155 e seguintes. Admitiu o Tribunal que o exame de corpo de delito é necessário à eficácia do processo, mas não à denúncia — fls. 150. Nesse acórdão há votos vencidos — e o primeiro deles diz assim:

"A circunstância de não se achar a denúncia acompanhada de cópias de certas peças dos processos relacionados com a fraude apontada naquela inicial acusatória só por si

não justificaria o não recebimento da mesma, se não faltassem umas que considero como que o corpo de delito.

Convém não perder de vista que, embora os acordãos de fls. 15 v. e 30 v. tenham anulado a votação arguida da fraudulenta e mandado apurar a responsabilidade de quem encontrado em culpa, esses julgados, como é notório, foram impugnados em recursos cuja solução ainda não chegou ao conhecimento deste Tribunal, mediante comunicação telegráfica ou devolução dos autos pela instância ad quem.

Por outro lado, não se sabe se o venerando acordão do T.S.E., publicado, em sua conclusão, no "Diário de Justiça" de 22 de novembro último e referente ao caso, passou ou não em julgado. A execução de qualquer acórdão só poderá ser feita após o seu trânsito em julgado (art. 166 do Código Eleitoral). Ainda não era tempo, portanto, de oferecimento de denúncia com base em ocorrências que se ignore se são, em definitivo, consideradas, ou não, fraudulentas.

E' por demais sabido que o Código Eleitoral, lei especial, indica as ações ou omissões constitutivas de infrações eleitorais e lhes comina penas, passando-se as coisas de modo um pouco diferente do que ocorre na legislação comum.

A prova definitiva da existência de um crime eleitoral é, por assim dizer, o corpo de delito indispensável à pesquisa da respectiva autoria e correspondente responsabilidade.

Entre os documentos que instruem a denúncia não figura esse atinente ao corpo de delito, que seria representado por certidão do acórdão confirmatório dos deste Tribunal sobre a prática de fraude na votação".

O segundo voto pendente mais para a incompetência do juiz e ao fato d'esse juiz do Tribunal ter participado da decisão que cessou o diploma.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — A denúncia invoca o disposto no inciso 25 do art. 175 do Código Eleitoral. Ora, esse inciso define vários crimes: arrebatador, um; subtraidor, outro.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Modalidades de vários crimes; modalidades de crimes.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — Pois então: modalidades de crimes, ou vários crimes. Qualquer dessas práticas constitui crime. Por conseguinte, são vários crimes.

Da dizendo: arrebatador, subtraidor, destruir ou ocultar urna ou documento eleitoral; e continua: violar sigilo da urna ou dos invólucros.

Entendo que, para caracterização de cada um desses crimes, na denúncia, é preciso defini-lo com segurança, com acerto. Vou ao ponto do entender que é preciso ficar provada a materialidade do crime. Sei que não estive com a maioria dos doutrinadores, mas continuo pensando dessa maneira e entendo que é a própria lei que assim o exige. Todavia, faço abstração da lei geral, que é o Código Penal, porque temos lei disposta em particular, que é o Código Eleitoral, que, sempre que for expresso, afastará a aplicação de outros textos. Ora, o Código Eleitoral, no art. 178, parágrafo único, é expresso sobre a formalização da denúncia e seu conteúdo.

Diz:

"A denúncia deverá conter a narrativa da infração com as indicações precisas para caracterizá-la, os documentos que comprovem ou o rol das testemunhas que dela tenham conhecimento, bem como o pedido de sanção em que incide".

Ora, a denúncia não diz, positivamente, qual o crime.

O Sr. Ministro Vieira Braga — A denúncia diz que houve violação da urna.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — A denúncia diz se foi violação de urna ou se de sobre-urna.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Diz que foi violação da urna.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — Não bastava que dissesse que fora violação de urna. Seria preciso que a denúncia expusesse o processo dessa violação da urna — é sabido que essa urna foi submetida a pericia; essa urna foi aceita, dada como perfeita, integralmente perfeita.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Isso pode ser alegado no julgamento.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — A denúncia não poderia, nesse caso, ter-se limitado a isso...

O Sr. Ministro Nelson Hungria — As testemunhas arroladas pelo Ministério Público vão explicar tudo isso a que V. Ex.^a se refere.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — ...porque — peço a atenção do Tribunal, — a admitir-se essa violação da urna, que seria um dos crimes praticados pelo suplicante, teremos uma verdadeira pluralidade de delinquentes, e alguns da mais alta categoria. Na verdade, como se poderia ter dado...

O Sr. Ministro Vieira Braga — Isso só pode ser verificado no julgamento.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — Esse é ponto fundamental e é o que impressionou, principalmente, ao meu espírito.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — E' matéria de prova.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — Não. Não é matéria de prova. E' argumento no desenvolvimento de meu raciocínio. Não é matéria de prova. V. Excia. permita:

O Sr. Ministro Vieira Braga — Isso é para ab-solução.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — Como poderia ter-se dado essa violação de urna?

O Sr. Ministro Nelson Hungria — V. Excia. entende que é impossível? Impossível é furtao o zimbório da Candelária...

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — Não estou dizendo que é impossível. Quero chegar, porém, à hipótese mais viável à prática do ato. A urna teria sido substituída em seu conteúdo integral. Ora, isso, a meu ver, seria, praticamente, impossível. Primeiro, porque, nos processos eleitorais correspondentes, tem-se notícia do tempo que mediu entre a entrega da urna, na seção eleitoral, e a sua entrega, no local onde deve ser recolhida — menos de duas horas; segundo, a existência de tantos envelopes rubricados, na forma da lei, pelos membros da mesa quantos fossem necessários substituir; e substituir; e subentendia a abertura de cada um dos envelopes que estivessem na urna, a leitura dos votos, a inutilização das cédulas para substituição desses envelopes e dessas cédulas por outros envelopes e outras cédulas. — Isso seria trabalho exaustivo.

O Sr. Ministro José Duarte — V. Excia. esqueceu da ata. A ata teria, toda ela, de ser reproduzida, à feição daquela fórmula que o juiz eleitoral manda para as mesas receptoras, e assinada por toda a mesa eleitoral e pelos fiscais. A ata!

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — Sim. V. Excia. tem toda razão. A ata!

O Sr. Ministro José Duarte — A ata e as folhas de votação foram subscritas pelo juiz. (Pausa).

O Sr. Ministro Vieira Braga — V. Excia. está dando a sentença final do processo, como se já estivesse feita a prova.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — Permita-me! cada um enuncia seu pensamento como pode.

Faço-o com as minhas deficiências e imperfeições. Peço perdão! Admito, que isto não esteja à altura deste Egrégio Tribunal. Todavia, é como penso.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Digo, apenas, que a matéria alegada não é adequada à fase atual do processo.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — O que impressiona, neste processo, — e fui o relator do primeiro recurso, unanimemente acolhido, neste Tribunal — ... é a impossibilidade, ou a dificuldade, quase insuperável, de se fazer o que se pretende tenha sido feito. Em torno desse fato, surge uma denúncia. E por que a denúncia? Por um procedimento penal, procedimento previsto na lei que previne e pune esse procedimento; e, sobretudo, desacompanhada de qualquer elemento esclarecedor, elucidativo, para positivar o delito. O juiz não recebeu essa denúncia. O Tribunal mandou que ele recebesse, contra dois votos. Tudo isso estabelece uma grande dúvida em torno da existência, ou não, desse fato.

Eu, que tenho o pensamento de que, no crime, para haver denúncia é necessário existir a positividade do fato...

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Dá-me V. Excia. licença para um aparte? Enquanto não se trata de sentença condenatória final, não prevalece o *in dubio pro reo*.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — Pelo raciocínio que V. Excia. está expondo, podemos chegar à situação de intranquilidade absoluta. A existência de uma denúncia, recaindo sobre determinado cidadão, traz-lhe grande constrangimento. E tanto é assim, tanto a denúncia fere, tanto a denúncia magoa, tanto a denúncia é prejudicial, que os tribunais estão, a todo dia, a conceder habeas-corpus contra a inclusão da denúncia. Nós, no Tribunal Federal de Recursos, temos concedido habeas-corpus pela ausência de corpo de delito, que não é senão a comprovação da materialidade do fato.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Pode haver denúncia de homicídio e somente no curso da provação da culpa, surgir o exame direto de corpo de delito.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — Então, não haveria necessidade do "habeas-corpus", por ausência do corpo de delito.

O Sr. Ministro Artur Marinho — ... porque, às vezes, não se fez o indireto.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — Nos crimes que não deixam vestígio, não há que se falar em corpo de delito indireto. Isto é da lei.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Sei, procurava eu colaborar com V. Excia., porque V. Excia., disse que o Tribunal Federal de Recursos concede "habeas-corpus", como se os concedesse sistematicamente...

O Sr. Ministro Vieira Braga — O corpo de delito direto pode ser feito no correr do processo; pode ser feito nos autos.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — Aqui, o aparte foi restrito. Só se pode falar em corpo de delito indireto nos crimes que não deixam vestígio.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — Agora é que invoco a lei, que V. Excia. tão bem conhece.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Só há exame de corpo de delito nos crimes que deixam vestígio. Será direto quando ainda persistente o vestígio, ou indireto, por meio de testemunhas, quando houverem desaparecido os traços materiais.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — Eis que diz a lei no art. 167.

"Não sendo possível o exame do corpo de delito, por haverem desaparecido os vestígios, a prova testemunhal poderá suprir-lhe a falta".

Por isso é que digo que em havendo vestígios, não se pode falar em corpo de delito indireto...

O Sr. Ministro Artur Marinho — Não há necessidade de corpo de delito indireto, porque proceder-se-á o direto, desde que os vestígios sejam flagrantemente. Não se vai pelo caminho mais difícil.

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Os vestígios desaparecidos podem ter sido vistos por testemunhas, que vêm a juízo e depõem a respeito.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — V. Excia. há de, evidentemente, compreender que a lei relativa ao assunto está a referir-se ao corpo de delito material, aquele, no qual importa deixar vestígios, coisa palpável.

O Sr. Ministro Artur Marinho — A questão é saber se o corpo de delito direto é essencial para instruir, desde logo, a denúncia, porque faltando ele em caso em que se deva ter realizado ou produzido, afinal de contas, essa falta anula o processo. Mas isto, no fim de tudo.

O Sr. Ministro José Duarte — Em rigor, não se recebe a denúncia, não havendo corpo de delito.

(Trocam-se apantes simultâneos entre os Senhores Ministros Nelson Hungria e Cunha Vasconcellos).

O Sr. Ministro Nelson Hungria — Se para a denúncia não se exige que seja instruída, desde logo, com o exame do corpo de delito, é que este pode ser apresentado ulteriormente, — o que no caso do corpo de delito indireto é de necessidade.

O Sr. Ministro José Duarte — Em regra, não se recebe a denúncia, sem o corpo de delito; basta-se, porém, o processo em diligência, para os devidos fins.

O Sr. Ministro Vieira Braga — A sorte do processo dependerá disso.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — A denúncia há que afirmar a existência de um delito. Como se poderá fazer isso, sem a positividade da existência desse delito? Não é possível, *data venia*, e creio que antigamente era assim. Entendo que, na lei atual, ainda é assim, pela sua própria redação. Aqui está o dispositivo legal, com relação ao assunto, que diz expressamente:

Art. 175: "A denúncia deverá conter a narrativa da infração com as indicações precisas para caracterizá-la, os documentos que a comprovem ou o rol das testemunhas..."

Como narrar uma "infração" penal sem a positividade da existência dessa infração? No caso presente nem mesmo se define a infração praticada...

O Sr. Ministro Artur Marinho — De qualquer prova indiciária.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — ... de qualquer prova da existência de delito. No próprio setor da Justiça Eleitoral, a situação é imbecilmente flutuante; enquanto um acórdão deste Egrégio Tribunal admitiu comprovada a existência da fraude, outro negou inteiramente essa fraude. Por que? Porque a lei expressa (e é princípio geral), que a fraude há que ser provada. Não se pode chegar à conclusão de existência de fraude, em matéria eleitoral, por indícios, por hipóteses. A fraude há que ser comprovada.

O Sr. Ministro Vieira Braga — A fraude se prova por indícios e circunstâncias. Isso é clássico.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — A fraude há que ser comprovada. E todas as conclusões do julgado relativo à espécie são por indícios, e indícios vagos, porque a simples circunstância de haver o candidato obtido, na urna, maioria apreciável e talvez, até, a totalidade dos votos, não significa, necessariamente, fraude. Não houve qualquer arguição relativa a essa fraude, no momento oportuno, de que cogita a lei, para a denúncia da fraude.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Isto é matéria do recurso eleitoral.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — Não importa, V. Excia. tem sua teoria; tenho outra, tão honesta quanto a de V. Excia. e minha convicção é feita por ela. Voto pela minha convicção. A denúncia, no caso, não está, realmente, instruída. O juiz tem toda razão. S. Excia. foi prudente. Entendo que a denúncia é um constrangimento. Criou uma situação penosa para o denunciado. É preciso que haja motivos fundados, pelos quais prevaleça o interesse social, para que se ponha aquele cidadão nessa situação de suspeitado. E, em não havendo pelo menos a prova do fato, de cuja prática se lhe atribui a responsabilidade, *data venia*, não é possível levantar suspeitas. Nos autos, a situação é esta: não há oferecimento de qualquer elemento comprobatório da existência do fato; e, no setor judiciário próprio, a existência desse fato é sabidamente a mais controvertida possível.

Conseqüentemente, tendo presente esses elementos que estão nos autos aqueles dos quais o próprio Tribunal tem tomado conhecimento, dou provimento ao recurso, para restabelecer a decisão do Dr. Juiz.

O Sr. Ministro Haroldo Valladão — Sr. Presidente, furata-se de recurso especial, art. 167, letra a. Pergunto ao Sr. Ministro José Duarte: V. Excia. salientou em ser voto que a denúncia era contra dois crimes: contra o art. 175, 12 — subtração de documentos, e contra o...

O Sr. Ministro José Duarte — Art. 175, inciso 25.

O Sr. Ministro Haroldo Valladão — Quanto ao primeiro, não é objeto de recurso. Ai, *data venia*, V. Excia. iria *ultra petita*. O fato é o seguinte: o suspeitado é denunciado pelos dois crimes. Primeiro: subtrair, danificar, destruir ou ocultar documento ou objeto dos órgãos da Justiça Eleitoral; segundo: arrebatou, subtrair, destruir ou ocultar urna ou documentos eleitorais. O juiz recebeu a denúncia, apenas pelo inciso 12. O denunciado não recorreu. O promotor recorreu, pleiteando o recebimento da denúncia, também pelo nº 25. Este, porém, é outro assunto. O Tribunal Regional deu provimento ao recurso do Ministério Público, para mandar que a denúncia fosse recebida, também, por esse segundo crime. De acórdão do Regional, veio recurso para esta Corte, acórdão esse que decidiu, apenas, sobre o recebimento da denúncia, pelo crime do art. 175, nº 25. Logo, o outro não é objeto desse recurso. Poderia ser objeto do "habeas-corpus". Não é, todavia, objeto desse recurso. Assim, vou restringir-me ao assunto que é objeto do recurso. Logo, o objeto do recurso era, apenas, o acórdão recorrido. Ver mandado incluir, na denúncia, esse crime de arrebatou, subtrair, destruir ou ocultar urna ou documento.

O Código Eleitoral diz, no art. 178, parágrafo único, o seguinte:

"A denúncia deverá conter a narrativa da infração com as indicações precisas para caracterizá-la, os documentos que a comprovem ou o rol das testemunhas que dela tenham conhecimento, bem como pedido da sanção em que incide".

Ora, tudo isso consta da denúncia quanto a esse crime. A própria violação da urna que, *data venia*, o Sr. Ministro Cunha Vasconcellos achou impossível, consta de acórdão deste Tribunal. Logo, não há coação alguma. Em todo caso, a matéria não apresenta aquela conformidade da letra a. Esse acórdão violou, flagrantemente, a lei, no mandar receber a denúncia? Não decidimos, em acórdão confirmando decisão do Tribunal Regional, que, na verdade, temha havido violação da urna? Veio o Dr. Procurador Regional e deu a denúncia por essa violação da urna. Onde à violação frontal do parágrafo único do art. 178, para conhecer do recurso e cassar o acórdão recorrido? *Data venia*, não vejo.

Assim restringindo-me, no momento, ao crime do art. 175, nº 25, que é objeto deste recurso, não conheço do apêlo, acompanhando o voto do Senhor Ministro Relator.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Sr. Presidente, está em causa, para decisão, apenas o recurso, autorizado em termos de tese pelo Código Eleitoral; e recorrido é o Acórdão do Tribunal Regional de Pernambuco, que rejeitou a recusa, em parte, da denúncia recebida pelo juízo a quo.

Ouvi alusão a um *habeas corpus* requerido pelo interessado. Se bem que cada um dos recursos, ou dos meios de defesa, ou dos remédios do direito para defesa, tenha sua função específica, num caso como o dos autos a finalidade a que se dirigem os dois apelos como que se confunde, porque, em ambos, se pretende a exclusão da denúncia oferecida pelo Ministério Público Eleitoral, ou de funções eleitorais; em um caso, pela totalidade da acusação; no outro, por uma parte da acusação. Foi o que entendi, salvo engano.

Denunciado o recorrente como infrator do art. 175, ns. 12 e 25, o Dr. Juiz a quo recebeu, parcialmente, a denúncia, porque entendeu que se configurava situação apropriada ao recebimento, quanto ao que é a infração do nº 12 e não ao que é a infração do nº 25; sendo que, nessa última hipótese, deixou de receber a denúncia por deficiência de instrução da mesma.

Acredito, assim, que, quanto a fatos, pude perceber, para julgamento de plano, o que se me disse nesta Casa.

Peço vênias aos eminentes Srs. Juizes deste Tribunal para colocar o debate, de mim para mim, ou para mim, como ente de razão, dentro de estritos termos técnico-jurídicos. E, num caso como este, o que se me afigura técnico-jurídico é verificar se se integraram ou não os requisitos básicos para o recebimento ou não da denúncia.

Quando o eminente colega Sr. Min. José Duarte proferiu seu brilhante voto, a certa altura dizendo que estava a perceber uma objeção, a de que estaria falando como se julgasse apelação, em meu espírito era exatamente aquilo que estava acontecendo.

O Sr. Ministro José Duarte — V. Ex^a vê como sou leal na interpretação.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Nunca eu duvidaria disso. Estava na suposição de que aquelas razões eram razões destinadas a dirimir recurso de apelação, tantos eram os fatos que se embrenhavam no voto de V. Ex^a, mal grado o brilhantismo costumeiro das exposições de S. Ex^a, para que fosse atingida a conclusão. Idêntico convencimento íntimo de minha parte experimental, na hora em que o também eminente colega Sr. Ministro Cunha Vasconcellos proferia o seu não menos brilhante voto. Na verdade, afinal de contas, descer a pormenores sobre indícios...

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — Ilustrativamente, permita-me Vossa Excelência.

O Sr. Ministro Artur Marinho — ... da possibilidade ou não da configuração de um crime em tese pressupõe o exame de pormenores de prova (pesar, contar, medir), para se tirar conclusão proveitosa. Ora, o direito eleitoral positivo refoge à disciplinação das regras que o direito penal comum e o penal processual indicam para roteiro a ser seguido, na decisão de ordem ou natureza técnica. E por isso, aquela advertência do art. 43 do Código de Processo Penal também se aplica para os casos de denúncia em matéria de crime eleitoral. Nem seria de outro modo, desde que a instrução contraditória, como garantia constitucional, começa a ser preparada desde antes. O legislador estabeleceu normas pela negativa. Diz que a denúncia ou queixa será rejeitada — em que hipótese? — quando o fato narrado evidentemente não constituir crime, se já estiver extinta a punibilidade, pela prescrição ou outra cousa, se fôr manifesta a ilegitimidade de

parte ou faltarem outras condições exigidas na lei para o exercício da ação penal.

Quanto ao primeiro requisito, o fato narrado na denúncia, com deficiência ou não, com imprecisão ou não, sem atender à enumeração, digamos exemplificativa, de nº 25, para distinguir, conduz à conclusão de não se tratar de crime? A resposta de quem colocar o assunto dentro do ponto de vista de que crime existe em termos de tese é essa que orienta ao juiz na decisão, sobretudo em *habeas corpus*, quando a alegação básica ou fundamental é ver se há justa causa para o recebimento da denúncia. Houve a verificação, a exposição de fato que conduza à existência de crime em tese? Para mim é evidente que sim. O crime foi atribuído a alguém que, indiciado, possa sofrer investigações em processo contraditório? Sim; os denunciados. O crime apresenta vestígio que possa ser investigado mercê de instrução contraditória? Também sim.

Por conseguinte, aponta a Justiça Pública Eleitoral a existência de infração que, em tese, é qualificável como crime. Apresenta alguém que é indiciado como autor do fato delituoso e apresenta alguma coisa que instrua a denúncia e que baste tecnicamente, legalmente, para que se comece a investigação contraditória. Quando, então, o acusado, nos termos do art. 141 da Constituição, parágrafo 25, terá ampla defesa para discutir todos os detalhes, todos os pormenores, todos os meandros da defesa e que possam excluir a acusação. Então, integra-se o inciso 1º daquele art. 43, subsidiariamente, ou convocado a ser aplicado ao caso dos autos. Está extinta a punibilidade, por qualquer causa? Inútil deter-se na verificação se há extinção de punibilidade. A resposta imediata é negativa: Não há. Inútil, também, minudenciar sobre se há prescrição porque todos nós estamos em acordo, creio, em que a prescrição não se consumou em favor do denunciado recorrente.

Que mais poderia militar em favor de defesa a esta altura, excludente da denúncia? Seria a falta de elemento necessário para instruir a denúncia. Essa falta teria resultado, ou resultou, de, ainda, se achar perante este Tribunal o processo, ou o documentário, que instruiria, convenientemente, a denúncia.

Todavia, quando lemos o § 2º do art. 177 do Código Eleitoral, notamos, de logo, que, se o Ministério Público entender necessários todos os esclarecimentos ou documentos complementares e outros elementos de convicção, deverá requisitá-los, diretamente, de quaisquer autoridades ou funcionários, que os possam fornecer. A disposição pressupõe que o Ministério Público ou estará agindo antes de denúncia, ou estará agindo depois de dada e recebida a mesma denúncia. Nada impediria, para esclarecimento da verdade, fim último a que se destina o processo, ao mesmo tempo de interesse social e, aqui, político, também, e de interesse da liberdade física do homem, nada impediria, já eu dizer, que diligência se completasse até que os elementos necessários, existentes ainda neste Tribunal, chegassem aos autos e a eles se incorporassem materialmente. O *dossier*, iria a nova apreciação dos juízes. E, por falar nisso, já que estamos no assunto, a parte final desse parágrafo como que responderia à brilhante objeção feita pelo Sr. Ministro José Duarte é que, quando se diz que a requisição será feita a quaisquer autoridades ou funcionários, se está dizendo que ela poderá ser feita, também, a autoridades policiais, que, estas, também, como auxiliares da Justiça, sob o controle e censura das autoridades judiciárias, elaboram inquirições de investigação prévia e complementares, em diligências. Significa que não é somente dentro do que seja funcionalismo, para a Justiça Eleitoral, que se faz investigação prévia da existência do delito. Quando muito, se aplicará isto a acusações que sejam feitas a magistrados eleitorais, porque têm eles, como é sabido, certo foro de privilégio, que exclui uma manifestação prévia da autoridade administrativa, ainda que sejam auxiliares da justiça inferior. E, finalmente: "se fôr manifesta a ilegitimidade de

arte". Não é este o caso dos autos, porque, afinal de contas, o Ministério Público está credenciado, por direito clássico e vigente, a apresentar denúncia em casos como o focalizado. E, prosseguindo: "ou faltar condições exigidas pela lei para o exercício da ação penal". Esta última parte apresentaria aspectos mais delicados para o seu deslinde. Mas, a que condições se refere o texto legal? Aqueles que se tornem bastante, para justificar a peça de acusação ou ata de acusação, que é a denúncia, e nada mais que isso. Aliás, as dúvidas que possam subsistir no espírito do julgador não são dúvidas psicológicas puras, não são dúvidas subjetivas puras; são as que hão de ser consideradas, sob o critério objetivo, porque, se afinal de contas, se o Juiz pudesse dizer "eu duvido", sem dizer porque, estaria agindo arbitrariamente e não usando do poder que lhe atribui o direito. E é por isso que, cautelosamente, o inciso 3º do art. 43 diz: "Se fôr manifesta a ilegalidade". É assim como quem diz: se fôr evidente, prescindível de demonstração demorada. E a evidência, como é boa lógica, não precisa ser demonstrada; impõe-se por si mesma. Quando falta alguma condição exigida por lei, para o exercício da ação penal, de maneira que prescinda imediatamente demonstração, impõe-se a recusa da denúncia. Mas, aqui, quando brilhantes espíritos, da altura dos eminentes Ministros José Duarte e Cunha Vasconcellos, para chegarem à dúvida renhida, de que denúncia é deficiente, precisaram gastar muitas e muitas palavras e considerações preciosas, não se pode dizer que se trata de evidência.

O Sr. Ministro José Duarte — Não me fixei nesse ponto de vista. Diante do fato como foi exposto, em circunstância de tempo e de lugar e diante da decisão proferida em dois casos, concluí que não havia como se configurar o crime.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Obrigado a V. Exª, mas eu diria que para efeito indiciário, o tempo é aquele em que se realizou o pleito eleitoral, no 3 de outubro, ou datas imediatas a essa, e o lugar é a zona eleitoral ou zonas eleitorais, ou a comarca eleitoral. Ai estão tempo e lugar.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — Vossa Excelência ouviu isso, mas a denúncia assim não disse.

O Sr. Ministro Artur Marinho — A deficiência da denúncia a esse respeito, toca, apenas, ao interessado; mas, apenas quando essa deficiência não possibilita a defesa que a Constituição assegura. Ai do acusado, se num caso idêntico, tivesse a ousadia de dizer que era deficiente, a denúncia, para efeito de se defender, não sabendo os fatos pelos quais foi acusado!

O Sr. Ministro José Duarte — Fala-se em certa rua de Recife.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Não é tudo o que se diz que merece a credibilidade da justiça.

O Sr. Ministro José Duarte — Não se diz de onde a urna foi transportada: diz-se, apenas, que foi para determinada rua do Recife.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Estou falando da categoria do lugar, em termos gerais. De onde foi tirada a urna? Evidentemente, salvo prova em contrário, do lugar onde se achava, por lei. Seria este o lugar da Mesa Receptora ou da Junta Apuradora. E para onde a levaram? Como acontece geralmente, para a sede do Tribunal Regional ou para lugar destinado à apuração, tudo constando oficialmente. Agora, a trajetória da urna, o lugar de onde a tiraram e para onde foi, é fato transeunte, que nunca poderá, numa denúncia, ser exposto, com a precisão matemática que se pretendesse.

Enfim, Sr. Presidente, digo: se preciso prova para se acusar alguém, mas essa prova, para efeito de denúncia, há que ser, não a prova completa, não a prova esmagadora, que gera desde logo a certeza, mas, como sempre foi norma e ainda é, a mera prova indiciária. Costumamos dizer que a prova indiciária basta para a denúncia; a prova veemente basta para a pronúncia, naquele tempo em que esta

sempre era necessária; e a prova completa, esmagadora, é a que justifica a condenação restritiva da liberdade, transformando o acusado, mero suspeito, em criminoso, para efeito da punição que impõe o Estado, através de suas Justiças. É assim que me parece, sem adiantar qualquer juízo, sem antecipar qualquer julgamento, nem tendência de, futuramente, considerar que o denunciado deva ser condenado ou absolvido. Prometi a mim mesmo colocar, dentro dessa posição, a minha argumentação, para meu convencimento, puramente da técnica mental, e acredito que, salvo traição, talvez até do subconsciente não tivesse manifestado que considero ou não o acusado como criminoso. Positivamente, não o considero. Provisoriamente duvido, e, assim, não manifestei qualquer tendência sobre se deve ser condenado ou não, o apontado criminoso. Mas, o dever de investigar é evidente, diante do que pude perceber de plano, através dos debates.

Meu voto, portanto é o de quem atinge as mesmas conclusões alcançadas pelo eminente Ministro Relator, com a devida vênia e consideração que me merecem os eminentes prolores dos votos divergentes.

ACÓRDÃO N.º 2.329

Récurso de Habeas Corpus n.º 12 — Classe I — Pernambuco (Recife)

Fraude — Substituição de conteúdo de urna — Subtração de autos do processo. Não tendo sido ainda apreciada a matéria argüida no habeas corpus, não é caso de ser este considerado prejudicado.

Vistos, êstes autos de recurso de "habeas corpus" n.º 12 (Classe I), procedente de Pernambuco, em que é Recorrente José Silva:

Acordam os Juizes do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade de votos, dar-lhe provimento em parte, para que o Tribunal Regional o julgue no mérito, como entender de direito, nos termos das notas taquigráficas a êste anexadas.

Sala das Sessões do Tribunal Superior Eleitoral. Rio de Janeiro, 10 de maio de 1957. — *Rocha Lagoa*, Presidente. — *Antônio Vieira Braga*, Relator. — *Carlos Meeiros Silva*, Procurador-Geral Eleitoral. (10-6-1959).

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Vieira Braga — Sr. Presidente, os recursos de Pernambuco são dois. Um é recurso da decisão proferida pelo Tribunal Regional, com fundamento no Código Eleitoral; outro, recurso de decisão denegatória de *habeas corpus* de n.º 12. O recurso especial tem o n.º 1.026, sendo recorrente José Silva, que é, também o recorrente no *habeas corpus*.

Trata-se de dois processos, em que a matéria de um interessa ao conhecimento da matéria do outro. Por isso, vou fazer o relatório abrangendo os dois feitos. Se o advogado do impetrante e recorrente quiser fazer uso da palavra, poderá, então, expor suas alegações orais a respeito de um e outro feito. Depois, votarei por que se julgue, em primeiro lugar, êsse recurso, visto que, apesar de se tratar, no outro processo de recurso de "habeas corpus", o Tribunal Regional considerou prejudicado êsse pedido, pela decisão proferida no processo que deu lugar ao apêlo especial.

O 5º Promotor Público de Recife denunciou José Silva e Mário Ennes de Assis como incurso nas penas do art. 175, incisos 12 e 25, do Código Eleitoral, combinado com o art. 25 do Código Penal, pelas razões seguintes:

"A falcatrua, a trapaga e o engôlo, foram as armas usadas pelo acusado José Silva, nas eleições realizadas nesta cidade no dia 3 de outubro do ano de 1955, para a conquista do

cargo de vereador à Câmara Municipal de Recife.

Usou e abusou o acusado dêsse expedientes excusos, no sentido de obter uma vitória nas urnas, o que conseguiu, embora tenha ficado provado através de exames, perícias e declarações, que resultaram após curado estudo do Egrégio Tribunal Regional Eleitoral, os acórdãos nos processos ns. 1.170 e 1.227, do ano de 1955, com o reconhecimento de fraude praticada por José Silva nas urnas chamadas "fantasmas", que após a "química" empregada pelo acusado, deram-lhe uma votação maciça "em 3 seções 2 das quais localizadas nos bairros de população mais esclarecida, mais favorecida, mais grã-fina da cidade" e cujos eleitores que não o conheciam, afirmaram (depoimento de fls.) não terem nêlo votado, fato que agora é melhor esclarecido pelo denunciado Mário Ennes de Assis, quando no seu depoimento a fls. assevera: "que José Silva acompanhado de amigos levaram as urnas das seções para uma casa para os lados da Rua Imperial, onde fizeram a abertura dessas urnas e nelas substituíram os envelopes postos pelos eleitores naquelas urnas por outros, que José Silva havia preparado e colocado naquela casa".

Ameaçado de perder o mandato ante as decisões do Tribunal Eleitoral, temeroso de que fôsse tomado em consideração o recurso interposto sobre a ilegalidade de sua diplomação, prevista como violação do sigilo da urna, planejou o desaparecimento dêsse processo que tem o n.º 1.284.

Frequentador assíduo da Secretaria do Tribunal Eleitoral, e, conhecendo onde eram guardados os autos, fêz a primeira tentativa de furto, procurando subornar o contínuo Mário Duarte Coutinho, dizendo-lhe: "tenho cinco mil cruzeiros para você retirar o processo que se encontra naquela gaveta e guarde segredo", para logo acrescentar: "tire o processo e vá me levar no Bar S. Francisco".

Mário Duarte Coutinho, funcionário probo, ouviu, calou-se e comunicou o fato aos seus superiores, sendo então providenciado o fechamento da gaveta que, acidentalmente estava aberta.

José Silva, homem maquiavélico, não desanimou dos seus propósitos criminosos, entrando em entendimento com o denunciado Mário Ennes de Assis, que sendo funcionário público, desonra o cargo que ocupa, pois, fugindo à norma da classe a que pertence, é um desclassificado, vivendo de expedientes pouco recomendáveis a trôco de favores. Cientificado por José Silva de que devia subtrair o processo n.º 1.284 e que, para execução do plano se fazia necessário saber onde se encontrava o ambicionado processo, Mário de Assis passou a espionar o Desembargador Dirceu Borges quando saía do Tribunal, julgando que o mesmo estivesse em seu poder. Cessou porém a espionagem porque José Silva comunicou ao seu cúmplice que o processo se achava com o Dr. Darcy Godi Coutinho, membro do Tribunal Eleitoral, urgindo mudar de rumo do maquiavélico plano, que já se tornara fácil, uma vez que se concretizaram o paradeiro do "fruto proibido".

Privado das relações do magistrado, o inescrupuloso funcionário público entrou em ação, visitando-o em seu escritório, situado no edifício do IPASE, fato que comunicou ao seu mandatário. Sabendo que uma oferta vantajada seria a eficaz centelha que inflamaria a ambição de Mário de Assis, não vacilou em lhe oferecer cinco mil cruzeiros pelo ambicionado documento.

As negociações foram efetuadas em 3 de outubro, às 15 horas pouco mais ou menos, quando depois de receber as instruções neces-

sárias, o ambicioso "servidor do Estado" e "servidor de José Silva" voltou a agir. Retornando ao escritório do Dr. Darci, procurou levar com conversa e outros artificios a atenção e a boa fé do mesmo.

Alheio à trama que a perigosa dupla tecia em torno de si, o ilustre Juiz necessitando de algumas informações da Prefeitura Municipal, serviu-se do desleal funcionário para colher os informes de que precisava. Mario de Assis aguardava o momento propício para surrupiar o nº 1.284 que sobre a mesa do causídico lhe acenava como uma promessa de "sorte grande". Em poucos momentos desimcubia-se da missão, voltando ao escritório a fim de continuar o seu plano de ação. Entretanto, a presença do magistrado tolhia-lhe os passos, o que aguardou pacientemente. Aproveitando a ocasião favorável em que o Dr. Darci deixou momentaneamente a sala, Mário de Assis, malicioso e ousado, retirou rapidamente o processo, escondendo-o sob uma pasta que habitualmente usa retirando-se em seguida.

No andar térreo do prédio, já o aguardava o denunciado José Silva que depois de estar de posse do precioso roubo, entregou-lhe ... Cr\$ 500,00 por conta da quantia prometida, dirigindo-se para as imediações do Grande Hotel.

Satisfeito, porque concluiu o diabólico plano que o conservaria livre, rasgou o processo 1.284, jogando-o nas águas do Capibaribe, esquecido de que "duas coisas não se pode tapar com os dedos — o sol e a verdade".

R. e A. esta se digne V. Ex^a designar dia e hora para ter lugar o interrogatório dos acusados, bem assim o sumário de culpa, com as citações legais, notificação das testemunhas e ciência desta P. de J.

De acordo com as disposições dos arts. 311 e 313 do Código de Processo Penal, requereio a decretação da prisão preventiva do acusado José Silva, ante a sua confissão e por conveniência da instrução criminal".

A denúncia veio instruída em fôlhas do "Diário Oficial" em que haviam sido publicados os acórdãos do Tribunal Regional que anularam as votações de duas seções eleitorais, e o inquérito instaurado por ocasião da subtração do processo referido na denúncia.

Indo ao Juiz, este recebeu a denúncia, em parte, apenas quanto à subtração e destruição do processo relativo à diplomação do Recorrente.

"No que tange à fraude".

Diz o Juiz:

"O que teria o denunciado José Silva praticado por ocasião das eleições de 3 de outubro de 1955, não pode ser objeto do presente processo. Para isso, seria de mister fossem remetidas a este Juízo cópias de peças dos processos atinentes aos recursos das decisões das Juntas Eleitorais que apuraram os votos contidos nas urnas da 16^a e da 5^a seções da 3^a e 5^a Zonas, respectivamente".

E mandou citar os denunciados pelo crime definido no art. 175 do Código Eleitoral, inciso 12.

O Promotor Público interpôs recurso deste despacho, na parte em que não fora recebida a denúncia pelo outro crime, com o fundamento de que não eram necessárias as cópias do processo, a que se referia o juiz, para ser recebida a mesma. Sustentou ele que, tendo sido descrito, minuciosamente, fato que, em tese, constituía crime previsto na legislação eleitoral, não havia motivo algum para a rejeição da denúncia, pois, ainda que fosse nulo o inquérito policial, essa nulidade não a atingiria, visto como reunidos se encontravam todos os requisitos substanciais e formais para seu recebimento.

O recorrido alegou, preliminarmente, primeiro, a intempestividade do recurso do Promotor e, segundo, a sua nulidade, porque havia sido interposto de instrumento, quando o Código de Processo Penal, em que se fundou o recurso, determina que este seja apresentado nos próprios autos, no caso do não recebimento da denúncia. E, no mérito, sustentou, longamente, que o despacho do juiz eleitoral estava certo, porque dependia a ação penal em relação à fraude de cópias de papéis que estavam nesse processo, de cuja decisão fora interposto recurso especial para este Tribunal, onde aguardavam julgamento.

Ao mesmo tempo, (por isto é que digo que os processos têm ligação um com o outro), o acusado José Silva impetrou *habeas corpus* ao Tribunal Regional, contra o recebimento da denúncia pelo outro crime, alegando que a ação penal era nula, por isso que aquele se baseava em inquérito policial, enquanto, pelo Código Eleitoral, art. 177, o início de qualquer ação penal, em se tratando de crime eleitoral, se fundamenta em denúncia de qualquer do povo, tomada por termos e remetida ao Ministério Público etc.

O Tribunal, em relação ao *habeas corpus*, suspendeu o julgamento, até que fôsse decidido o recurso; e decidiu o recurso interposto pelo Promotor com o acórdão cuja parte dispositiva é a seguinte: — vou ler só a parte dispositiva, porque já fiz relatório minucioso:

Acórdam os Juizes do Tribunal Regional Eleitoral, por unanimidade de votos, em desprezar as preliminares e por maioria de votos prover o recurso para reformar o despacho impugnado e mandar que, recebida a denúncia, se prossiga nos ulteriores termos do processo, como for de direito".

Dessa decisão, José Silva recorreu para este Tribunal, com fundamento na letra a, do art. 167, alegando que foram violados os artigos relativos ao processamento do recurso contra despacho que rejeitou a denúncia, o qual deve ser feito nos próprios autos e não em apartado, como teria acontecido, e, também, pelas razões aduzidas não só no despacho do juiz como nos votos vencidos, pois, não haviam sido julgados, definitivamente, os fatos relativos às duas seções de Recife, visto que foram interpostos recursos para este Tribunal, sendo um deles provido, mas o outro não estando, ainda, julgado.

E' este o recurso do acusado, José Silva.

A respeito desse recurso a Procuradoria-Geral Eleitoral deu parecer. Depois de fazer o histórico do caso, assim declarou o eminente Dr. Procurador-Geral:

"Não conformado, o Recorrente interpos às fls. 154-162, o presente recurso, com suposto fundamento na letra a, do art. 167 do Código Eleitoral e sustentando haver o V. Acórdão recorrido sido proferido "com ofensa à letra expressa de lei".

Em seu recurso, o Recorrente, depois de intitular-se "um novo Golgota" (fls. 155) e de alegar estar percorrendo uma "via crucis", já não mais sustenta a preliminar de intempestividade do recurso do Dr. Promotor Público, cuja manifesta improcedência está demonstrada no V. Acórdão recorrido e se vê de fls. 92 verso e 109. — mas, insiste na sua outra preliminar, qual seja a da nulidade do aludido recurso, por ter sido processado em desacordo com o disposto no art. 583, inciso II, do Código de Processo Penal.

Alega o Recorrente que o recurso em apêço foi processado em traslado, o que acarretaria a sua nulidade, por isso que o referido dispositivo do Código de Processo Penal estabelece que o recurso em sentido estrito, previsto no art. 581, inciso I, do mesmo Código,

se processará nos próprios autos da ação principal.

Nada mais improcedente. Em primeiro lugar, porque muito embora tenha sido extraído traslado, os autos principais subiram com o recurso, e assim, como salienta o V. Acórdão recorrido: "o equívoco acaso verificado no seu processo não poderia, em hipótese alguma, prejudicar o seu conhecimento. Seria o caso apenas de retificá-lo, se fôsse necessário. Mas não é necessário. Basta que se incorporem aos autos originais do processo as peças trasladadas e apendadas. Mais não se faz mister".

E, em segundo lugar, porque ainda mesmo que procedessem as alegações do Recorrente, não seria de se decretar a nulidade por êle argüida — o que, como vimos, inexistiu — em virtude do disposto no art. 366 do mesmo Código de Processo Penal, segundo o qual, "não será declarada a nulidade do ato processual que não houver influído na apuração da verdade substancial ou na decisão da causa". Ora, se os autos principais subirem juntamente com o traslado em questão, é evidente que, ainda que tivesse ocorrido a nulidade alegada, não podia a mesma ser declarada, por não ter influído na apuração da verdade, nem na decisão da causa.

Não ocorreu, portanto, qualquer decisão proferida "com ofensa à letra expressa da lei", donde o manifesto descabimento do presente recurso, interposto com suposto fundamento na letra *a* do art. 167 do Código Eleitoral.

Refere-se ainda o Recorrente em seu recurso, embora sem lhe dar maior relêvo nessa oportunidade, ao seu ponto de vista de nulidade do processo a que responde, por ter sido a denúncia precedida de um inquérito policial. Essa absurda alegação do Recorrente é objeto de um outro recurso por êle interposto de um V. Acórdão do mesmo Egrégio Tribunal *a quo* e que julgou prejudicado um "habeas corpus" impetrado em seu favor. Esse Recurso de "Habeas Corpus", se processa neste Colendo Tribunal Superior sob o nº 12, de classe I, e nêle proferimos o nosso parecer nº 8-CMS cuja cópia, data vênia, instrui o presente.

Quanto ao mérito, pretende o Recorrente o restabelecimento do despacho de primeira instância que rejeitou a denúncia, quanto ao crime previsto no inciso 25, no art. 175 do Código Eleitoral.

Também nesse ponto não tem razão o Recorrente. O V. Acórdão recorrido decidiu com acôrto e justiça interpretando a lei, em face do que consta do processo, e essa sua decisão é, sem dúvida, soberana, não podendo ser revista nesta instância.

Entendeu o V. Acórdão recorrido que o fato narrado na denúncia constituía, pelo menos em tese, o crime nela imputado ao Recorrente, e que, por isso, não se configurou nenhuma das hipóteses do art. 43 do Código de Processo Penal, que são as únicas capazes de determinar a rejeição de uma denúncia. Nessas condições, determinou o recebimento *in totum* da denúncia em questão.

Assim decidindo, o V. Acórdão recorrido nada mais faz, se não reafirmar a jurisprudência reiterada e pacífica de todos os Tribunais do país, e que é no sentido de que, desde que o fato narrado na denúncia, constituía, em tese, crime, a mesma denúncia não pode ser rejeitada, pois é ela apenas a peça inicial da ação penal, cuja procedência o Ministério Público se propõe a demonstrar e a provar em Juízo. Não é, portanto, obrigatório, como, ao que parece, pretende o Recorrente, que a denúncia, quando do seu oferecimento, já esteja *provada*, por antecipação.

Como exemplo dessa jurisprudência, podem ser invocados os VV. Acórdãos citados por Plácido de Sá Carvalho, no seu utilíssimo "Código de Processo Penal interpretado pelos Tribunais" (págs. 99-100); e ainda o proferido pela Ilustre 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça desta capital, no *Habeas Corpus* nº 2.796 (D. J. — 26-10-1945, pág. 3.630); e também pela Egrégia 1ª Turma do Colendo Supremo Tribunal, na Carta Testemunhal nº 13.732 (D. J. — 14-3-51 — pág. 4.829).

Por outro lado, não socorre também o Recorrente o fato dêste Colendo Tribunal Superior ter dado provimento a um seu recurso, em um feito em que se alegava uma fraude que lhe foi atribuída (Recurso nº 1.014, de Classe IV), de vez que este fato, por si só, não é suficiente para determinar o não recebimento da denúncia. Nesta se imputa ao Recorrente, haver praticado, em diversas oportunidades, diversas fraudes, e não é o fato dêste Colendo Tribunal Superior lhe haver dado ganho de causa em um recurso eleitoral, que baste para livrar o mesmo Recorrente das acusações que lhe estão sendo feitas. Sobre esse ponto, aliás, é inatacável a argumentação do V. Acórdão recorrido.

Por fim, com relação à alegação do Recorrente da falta de corpo de delito a mesma está também respondida com enorme vantagem pelo V. Acórdão recorrido, onde se demonstra não poder estar em discussão tal matéria, e, ainda se admitindo, apenas para argumentar, fôsse o corpo de delito indispensável, em crimes dessa natureza, para a eficácia do processo, não o seria para o simples oferecimento de denúncia.

O presente recurso se nos afigura manifestamente incabível na espécie, além de improcedente, quanto ao seu mérito, razão pela qual, somos pelo seu não conhecimento, ou pelo seu não provimento, caso êste Colendo Tribunal Superior dêle entenda conhecer".

Esclareci que o acusado José Silva, impetrou *habeas corpus* contra o recebimento da denúncia pelo outro crime, sustentando que era nula a ação penal, uma vez que aquele se baseava em inquérito policial. Inquérito policial, diz o Impetrante é matéria estranha completamente ao Direito Penal Eleitoral; e, segundo o art. 177 do Código Eleitoral, o crime pelo qual foi recebida a denúncia é de subtração do processo do Escritório do juiz Darcy Gondy (naturalmente, um jurista, porque se fala em escritório do juiz e em doutor, ao invés de desembargador).

O Tribunal Regional julgou prejudicado esse *habeas corpus*, pelo fato de ter dado provimento ao recurso do Ministério Público.

Diz o acórdão:

"Julga-se prejudicado o pedido, de vez que o Tribunal Regional Eleitoral já se pronunciou pela validade do processo-crime instaurado contra o paciente. Vistos, relatados e discutidos êstes autos de "habeas corpus" que o advogado Rossini de Lyra Albuquerque impetrou em favor de José Silva, por nulidade de processo:

Alega o impetrante que o processo instaurado na Primeira Zona Eleitoral é nulo, por inobservância do art. 177, § 1º do Código Eleitoral. Verifica-se do documento que instruiu o recurso, que o paciente se encontra em liberdade, informando o Coronel Secretário de Segurança Pública, que a sua detenção não interessava àquela Secretaria".

Estas considerações do referido parecer se prendem a outro "habeas corpus" requerido contra a decretação de prisão preventiva dos denunciados. O presente "habeas corpus" versa sobre nulidade de ação penal.

"Acórdam os Juizes do Tribunal Regional, por maioria de votos, acolhendo o parecer do Dr. Procurador-Regional, julgar prejudicado o pedido, por isso que, o Tribunal Regional Eleitoral tendo dado provimento ao recurso da Promotoria Pública, interposto do despacho que somente recebeu a denúncia contra o paciente, pela infração do art. 175, nº 12 do Código Eleitoral, decidiu sobre a validade do referido processo".

"Feliciano Pôrto. Concedia a ordem impetrada, pelas razões expostas, amplamente, por ocasião do julgamento".

O acórdão se reportou ao parecer do Dr. Procurador Regional, que vou ler:

1. Alega o impetrante que o paciente sofreu coação ilegal em face de manifesta nulidade de ação penal, objeto dos autos em apenso. Teria ocorrido uma subversão da ordem processual eleitoral, nos preceitos legais emanados dos arts. 176 *usque* 183 da Lei nº 1.164 de 24 de julho de 1950 (Código Eleitoral)". E tal subversão se verificara por se ter instaurado inquérito policial em torno de infração atribuída ao paciente, para o fim de apurá-la, o que, afirma, não se admite, desde que se trate de crime eleitoral.

2. Não dou pelo fundamento do pedido.

3. De início, note-se que, quando do julgamento de outro pedido de *habeas corpus* feito pelo próprio impetrante em favor do mesmo paciente e em virtude de prisão preventiva do último decretada pelo juiz *a quo*, (sessão ontem realizada), decidiu o Egrégio Tribunal não se tratar, na hipótese, de infração eleitoral, mas de crime comum previsto no art. 337 do Código Penal".

Isso é no outro "*habeas corpus*", que não está em causa.

"Assim, claro está, que toda a tese do presente pedido, falece de procedência, face àquela decisão.

4. Mas, admitindo-se mesmo, que a hipótese não tivesse sido objeto de apreciação pelo tribunal Regional Eleitoral e decidida da maneira como o foi; admitindo-se mais que seja infração eleitoral o fato por que responde o paciente, não vejo ainda assim, qualquer nulidade processual capaz de fulminar o processo. Eis que o conceito de ação penal somente compreende o procedimento criminal a partir da denúncia. Os atos anteriores a este, inclusive o inquérito policial constituem meros elementos de instrução, não ao processo propriamente, mas à denúncia.

5. A suposta nulidade de diligências policiais, não anula, pois, a ação penal".

E' o relatório.

(Usa da palavra o Dr. Rossini Lyra de Albuquerque).

VOTOS

O Sr. Ministro Vieira Braga — Sr. Presidente, o juiz Eleitoral, conforme está perfeitamente esclarecido, recebeu a denúncia, em parte, pelo crime de subtração do processo, subtração verificada no escritório do Dr. Darcy, Juiz do Tribunal Regional Eleitoral. Contra o ato do Juiz, recebendo a denúncia, nessa parte, José Silva impetrou "*habeas corpus*" ao Tribunal Regional, alegando que o processo era nulo de pleno direito, por isso que a denúncia se baseara em inquérito policial. E inquérito policial não tem cabimento em crimes eleitorais!

O Tribunal Regional de Pernambuco suspendeu o julgamento do *habeas corpus* até ser julgado o recurso que acabamos de apreciar, de que dependia saber se devia ser mantido ou não o despacho do juiz,

na parte em que rejeitara a denúncia pelo crime previsto no art. 175, nº 25, do Código Eleitoral — fraude nas eleições. Julgado o recurso pela forma já conhecida, (o Tribunal Regional mandou que o juiz recebesse a denúncia *in totum*), o Tribunal então voltou a apreciar a *habeas corpus*. Julgou da seguinte maneira, conforme a sua ementa:

"Julga-se prejudicado o pedido, de vez que o Tribunal Regional Eleitoral já se pronunciou pela validade do processo crime instaurado contra o paciente".

A parte do julgamento é esta, porque o resto é exposição:

"Acordam os juizes do Tribunal Regional, por maioria de votos, acolhendo o parecer do Dr. Procurador-Regional, julgar prejudicado o pedido, por isso que o Tribunal Regional, tendo dado provimento ao recurso da Promotoria Pública, interposto do despacho que somente recebeu a denúncia contra o paciente, pela infração do art. 175, nº 12 do Código Eleitoral, decidiu sobre a validade do referido processo".

"Luciano Pôrto, vencido. Concedida a ordem impetrada pelas razões expostas, amplamente, por ocasião do julgamento".

Ora, como o Tribunal acaba de ver, no julgamento do recurso interposto por José Silva do Acórdão em que o Tribunal Regional mandou que fosse recebido *in totum* a denúncia oferecida contra o Impetrante, não se cogitou de saber se era nula ou não a denúncia na parte em que fora recebida pelo juiz eleitoral, relativamente ao crime previsto no art. 175 nº 12 do Código Eleitoral, pois, do recebimento dessa parte de denúncia não houvera recurso algum. O recurso julgado pelo Regional fora interposto pelo Ministério Público do despacho do juiz eleitoral, na parte em que este deixara de receber a denúncia pelo crime previsto no inciso nº 25 do art. 175 do Código Eleitoral, isto é relativamente à fraude de que fora acusado o Impetrante, por viciar o resultado da eleição mediante a substituição do conteúdo da urna.

O fundamento do recurso do Ministério Público nada tinha que ver com a alegação de nulidade da denúncia, pelo fato de se ter esta baseado no inquérito policial a que se procedeu para apuração da subtração dos autos, que estavam em poder de um dos juizes do Regional. E é evidente que o Tribunal Regional, ao julgar recurso contra não recebimento em parte da denúncia, não tinha que entrar na indagação da matéria estranha ao recurso, como na verdade não entrou.

O Juiz não rejeitou a denúncia quanto ao crime de violação da urna e fraude eleitoral, pelo fundamento de este crime ter sido apurado em inquérito policial mas por fundamento inteiramente diferente. Já o Impetrante insurgiu-se contra o recebimento da denúncia pelo crime previsto no inciso 12 do art. 175 do Código Eleitoral, precisamente, por ter sido esse crime objeto de um inquérito policial. Ora, a decisão proferida pelo Tribunal Regional, como já ficou salientado, não entrou nesse assunto. Seu pronunciamento teria que limitar-se à questão ventilada no recurso, isto é, se a denúncia devia ser ou não recebida, relativamente ao outro crime, pois, o juiz deixara de recebê-la nesta parte, porque faltavam cópias das peças dos processos relativos à fraude praticada pelo denunciado, ou Impetrante.

O Acórdão, de que o Impetrante recorreu, não trata da matéria ventilada no "*habeas corpus*".

Assim, dou provimento em parte ao recurso, para que o Tribunal julgue o mérito do pedido.

* * *

Os Srs. Ministros Nelson Hungria, Cunha Vasconcellos, Haroldo Valladão e José Duarte votam de acordo com o Sr. Ministro-Relator.

* * *

O Sr. Ministro Artur Marinho — Sr. Presidente, também estou de acordo com o Sr. Ministro Relator.

embora tivesse algumas considerações técnicas a fazer, porque, do decorrer do julgamento do Tribunal Regional, poderão surgir algumas contradições muito sérias.

O Sr. Ministro Cunha Vasconcellos — E' isso!

O Sr. Ministro José Duarte — Os fatos estão a indicar que há essa possibilidade.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Não há essa possibilidade, *data venia*.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Preferiria que se dissesse ao Tribunal Regional que julgasse como fosse de direito, traçando-se, desde logo, um roteiro do que é, dificilmente, pudesse sair.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Não podemos estabelecer limite para o julgamento, no mérito do *habeas corpus*. O Tribunal apreciará.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Poderia, por exemplo, o Tribunal conceder este *habeas corpus*, por falta de justa causa para a denúncia sem contradição com o que se decidiu aqui.

O Sr. Ministro Vieira Braga — Por nulidade da denúncia, quanto ao crime de subtração, por se basear, exclusivamente, em inquérito policial. Essa matéria não foi abordada pela decisão recorrida, no recurso que acabamos de julgar.

O Sr. Ministro Artur Marinho — Voto, pois, de acordo com o Sr. Ministro Relator.

ACÓRDÃO N.º 2.639

Recurso Eleitoral n.º 1.342 — Classe IV — Espírito Santo (Vitória)

Indeferimento de inscrição por falta de provas dos fatos que caracterizam a residência ou moradia, para o fim de opção prevista no art. 23 § 3º do Código Eleitoral.

Vistos estes autos do processo n.º 1.342 (classe IV), procedente do Estado do Espírito Santo.

Acordam os juizes do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria de votos, não conhecer do recurso, nos termos das notas taquigráficas a estes anexas.

Sala das Sessões do Tribunal Superior Eleitoral. — Distrito Federal, 29 de setembro de 1958. — Rocha Lagoa, Presidente. — Antônio Vieira Braga, Relator. — Cunha Vasconcellos Filho, vencido. — Cândido Lobo, vencido. — Carlos Medeiros Silva, Procurador-Geral Eleitoral.

(Pub. em sessão de 3-6-1959).

RELATÓRIO

O Senhor Ministro Vieira Braga — O Recorrente, a 5 de junho do corrente ano, requereu sua inscrição como eleitor, perante o juiz da 26ª Zona Eleitoral, do Estado do Espírito Santo, declarando residir em Carapina, município de Serra, pertencente à Comarca de Vitória, capital daquele Estado. O Dr. Juiz eleitoral deu o seguinte despacho, a 20 do referido mês:

“Alega o requerente, em sua petição, que reside no Município de Serra, no lugar denominado Carapina”. Comprovou-se tal alegação, mediante atestado de duas pessoas idôneas. Intime-se.”

A 5 do mês seguinte, foi junto aos autos a declaração dactilografada de fls. 3, nos termos seguintes:

“Declaramos, para todos os fins, que o Sr. Antônio Sanches Galdeano possui propriedades agrícolas no lugar denominado Carapina, Município de Serra, onde reside parte do ano.”

O Dr. Juiz eleitoral indeferiu o pedido de inscrição, pelo despacho seguinte de fls. 3v: O Recorrente interpôs recurso para o Regional, pela petição de fls. 5; com as duas certidões de fls. 6 e 7 e fls. do “Diário da Justiça”, da qual consta em recurso, a Resolução n.º 5.698, deste Tribunal. Mantido o despacho pelo Dr. Juiz Eleitoral (fls. 11), no Tribunal, o Dr. Procurador Regional deu o parecer de fls. 14:

“O recorrente requereu ao MM. Juiz Eleitoral da 26ª zona a sua inscrição como eleitor, declarando-se residente no Município de Serra, no lugar denominado “Carapina”.

II — O MM. Juiz determinou no despacho de fls. 2v. que comprovasse “tal alegação mediante atestado de duas pessoas idôneas, “o que o recorrente procurou satisfazer com a declaração de fls. 3, subscrita, com firmas reconhecidas, por dois cidadãos que se inculcam comerciantes.

III — O emérito e digno Juiz, no seu respeitável despacho de indeferimento do pedido de inscrição (fls. 3 v.) ressaltou, em letras maiúsculas, o fato da aludida declaração mencionar que o alistando “RESIDE PARTE DO ANO” — no lugar CARAPINA. Logo a seguir, sem que tenha feito qualquer alusão à idoneidade ou inidoneidade dos atestantes, conclui que — “como se vê, não ficou provado, até aqui, o que está na inicial”, isto é, que o alistando é residente em CARAPINA”. E acrescenta: “Queremos dizer, com isto, que o documento ora referido, não satisfaz, de modo integral, à exigência do despacho”.

IV — Inere-se daí, que o magnífico Juiz, somente não se satisfaz com a locução restritiva — “reside parte do ano” — exigindo, assim, para que haja domicílio para o efeito eleitoral, que o alistando resida todo o ano na zona em que pretende inscrever-se como eleitor.

V — Inconformado, o alistando interpôs o competente recurso para esse Egrégio Tribunal, instruindo a sua petição com certidões de que é proprietário agrícola na 26ª Zona, e com o “Diário da Justiça”, de 16-5-958, que a página 6.508 transcreve a súmula, assinalada, do julgamento do Egrégio Tribunal Superior Eleitoral, que aponta como favorável à sua pretensão, referente ao “Processo n.º 1.047, Classe X, do Distrito Federal.”

VI — O Código Eleitoral preceitua:

Art. 33 —

§ 3º Para o efeito da inscrição, é do domicílio eleitoral o lugar de residência ou moradia do requerente; e verificado ter o alistando mais de uma, consider-se-á domicílio qualquer delas.

A Resolução n.º 5.235, de 8-2-956, repetindo os termos desse inciso, entretanto adita-o com um parágrafo:

Art. 9º —

Parágrafo único. O disposto nesse artigo, aplica-se igualmente aos atuais eleitores inscritos em Zona diversa de seu domicílio civil.

VII — As referências do Código e da Resolução a — “domicílio eleitoral” — “para o efeito de inscrição” —; a “residência ou moradia”; e a “eleitores inscritos em Zona diversa de seu domicílio civil”, põem logo em destaque que *domicílio eleitoral* não se identifica com *domicílio civil*.

Se para a caracterização do domicílio civil, é necessária a *residência definitiva*, estabelecida com o ânimo de a conservar permanentemente no lugar, já para o domicílio eleitoral não se exige tanto, basta o fato de residência durante um certo tempo, mesmo que se conserve o ânimo de manter-se em outra locali-

dade o domicílio civil, ou de mudar-se a moradia depois de algum tempo.

O eminente CARVALHO SANTOS, depois de fazer, com apoio em CHIRONI E ABELLO, a distinção entre *morada, habitação e residência*, pontifica:

"Na doutrina, exposta assim pelos melhores tratadistas, a expressão *morada* tem uma significação toda especial, para designar a residência temporária, significação essa juridicamente extremada em comparação da decisão da Corte Suprema de Roma: "Residência é la dimora abituale in luogo; dimora invece é il luogo ove uno precariamente e transitoriamente si trova." ["Cod. Civil Brasileiro Interpretado", vol. I, pgs. 423-424].

Essa transitoriedade pouco importa ao direito eleitoral, tanto assim que os funcionários ou militares quando transferidos, mesmo em caráter transitório, poderão pedir desde logo a transferência de inscrição para o local da sua *moradia*, essa mesma faculdade cabendo a qualquer eleitor depois de um ano de inscrito (Cod. Eleitoral, art. 39 e §§).

O mesmo saudoso jurista acrescenta com precisão:

"*Domicílio civil*. Empregando o Código essa expressão, aceitou implicitamente a distinção do domicílio em político e civil, tal como está firmada na doutrina. O domicílio político é aquele em que uma pessoa exerce seus direitos políticos e notadamente seus direitos eleitorais, adquirindo-se com o fato da residência *de uma certa duração* em determinado lugar. O domicílio civil é aquele onde uma pessoa exerce os seus direitos civis." (ob. cit. pg. 425).

VIII — Parece-nos que o repúdio do emérito Juiz ao atestado de fls. 3, por se ter restringido a afirmar que o alistando "reside parte do ano", no lugar denominado Carapina, Município da Serra, não tem, *data venia*, razão de ser.

O fato comprovado pelas certidões de fls. 6 e 7, de possuir o alistando, desde 1954, *propriedade agrícola* no município de Serra, gera a presunção comum de que empregue parte das suas atividades neste Estado, no local em que tem suas propriedades, e que, portanto, esteja obrigado a aqui estagiar de quando em vez. — Essa presunção também se erige em favor do que é proprietário de uma indústria, um estabelecimento comercial, mas já não incide em relação a aquele que é possuidor de uma simples casa, um lote de terreno, em determinado local, bens esses que não exigem, moralmente, a sua constante presença na localidade.

X — Foi certamente em atenção a essas considerações que o Egrégio Tribunal Superior Eleitoral, respondeu pela forma abaixo à consulta seguinte que lhe foi formulada pela União Democrática Nacional:

"Existem cidadãos espalhados pelo País, que, funcionários em um Município têm propriedades rurais e urbanas em outros, fazendo até, dos segundos, o centro das suas atividades políticas o que a proximidade de um e outro permite.

Em face ao exposto e considerando que, em certos casos o cidadão tem residências em ambos os municípios, poderá usar do direito de escolha que lhe faculta o artigo 9º da Resolução nº 5.235?

"Por conseguinte, na redação final, a consulta é de ser respondida afirmativamente. Noutras palavras, o alistando, que tem residência em mais de um município, poderá usar do direito de escolher.

Resolvem os Juizes do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade de votos, deliberar que o Tribunal responda afirmati-

vamente à consulta." (Decisão de 31-1-1958, in "Boletim Eleitoral", nº 83, pgs. 619-620)."

XI — Como se vê, o Egrégio Tribunal firmou-se na conjectura, de que tendo o alistando propriedades agrícolas em uma zona eleitoral ali também tenha obviamente *residência ou moradia*, presunção essa que igualmente dominou a própria consulta, ao formular a seguinte premissa:

"considerando que, em certos casos, o cidadão tem residências em ambos os municípios".

XII — Pressupos-se, assim, no julgado a que alude o recorrente, a hipótese de *duplicidade de residência*, ainda que a esta se chegue pela via de simples presunção.

Mas daí não se deve concluir, (em face da redação da súmula figurante a fls. 10 verso) que, fatalmente toda vez que o alistando tenha propriedade agrícola ou rural em uma Zona Eleitoral, lhe é facultado optar pela inscrição como eleitor nessa Zona, como se se tratasse de uma relação subjectiva de causa e efeito. Conforme acentuamos, essa faculdade ou se origina de mera presunção ou de prova eficaz de residência ou moradia no local.

XIII — Se decorre de simples conjectura, de uma presunção comum (presunção do homem — *presumptio — nes sunt conjecturae ductae ab eo quod fieri vel contingere solet ut plurimum*) — uma vez que nos parece inaceitável a simples declaração de fls. 3, sem caráter oficial) poderá ela ser ilidida por qualquer elemento de convicção, inclusive o fato de ser o contrário a essa presunção público e notório.

XIV — Realmente, é público e notório que o alistando não mora, não habita, não reside nesta Capital e no município vizinho da Serra, e que as propriedades que aqui possui são administradas por prepostos seus.

Tratando-se de pessoa de destaque social, as suas raras estadias neste Estado foram sempre assinaladas e do conhecimento geral. Além disto sabe-se que reside na Capital onde o prendem e retêm seus inúmeros afazeres.

XV — Pedro Batista Martins cita-nos Goldschmidt:

"Considera-se que um fato é notório para o Tribunal quando é conhecido por todos os Juizes, com toda segurança, baseando-se tal conhecimento na apreciação não de indivíduos isolados, senão da generalidade das pessoas (fatos de notoriedade geral), ou só dos membros do Tribunal, por seu caráter oficial (fatos de notoriedade oficial)." (Cons. do Cod. de Proc. Civil", vol. II, pg. 453).

XVI — Procuramos, neste parecer, focalizar o caso de todos os ângulos justamente para que os eminentes Juizes desse Egrégio Tribunal os revisem na sua elevada sabedoria.

XVII — Entretanto, o nosso parecer é no sentido de que seja *confirmado o despacho proferido a fls. 3 v. e mantido a fls. 11 verso*, não por seu fundamento, mas pelos *expendidos acima*."

A fls. 18-19 foram juntas certidões relativas à aquisição dos imóveis a que se referem as certidões já mencionadas.

O Tribunal Regional, por unanimidade de votos, negou provimento ao recurso, mantendo o despacho que indeferiu a inscrição do Recorrente. Este, então, entrou com recurso para o Tribunal Superior (fls. 29), requerendo concessão de vista para melhor fundamentação, pedido que foi indeferido a fls. 32.

A petição do recurso está acompanhada do atestado de fls. 32.

O Procurador Regional manteve seu parecer de fls. 35.

Depois do parecer do Dr. Procurador Geral, contrário ao recorrente, este pediu que se juntasse por linha documento que alegou não ter cumprido, junto ao processo, após a interposição do recurso.

E' o relatório.

VOTOS

O Senhor Ministro Vieira Braga — O Recorrente, baseando o seu recurso para este Tribunal nas letras a e b do art. 167 do Código Eleitoral, não indicou os dispositivos legais violados pela decisão recorrida, nem apontou as decisões divergentes. Mas, como arguiu que fôra ofendido flagrantemente o processo que dá ao alistando que tenha mais de uma moradia, prove estabelecer seu domicílio eleitoral em qualquer d'elles, vê-se que o Recorrente se refere ao art. 33 § 2º do Código Eleitoral, e como anteriormente menciona a Resolução nº 5.698, já agora integralmente estampada no Boletim Eleitoral nº 83, pode concluir-se que, nesse julgado é que ele procura fundar a alegação de dissídio jurisprudencial.

O Dr. Juiz eleitoral, depois de haver facultado ao alistando fazer prova de residência no lugar indicado no seu requerimento de inscrição mediante atestado de duas pessoas idôneas, indeferiu-o, não pelo motivo de falta de idoneidade dos signatários da declaração de fls. 3, mas porque dela constava apenas que o requerente possui propriedades agrícolas no lugar denominado "Carapina", no município de Serra, onde reside parte do ano. Esta circunstância, tendo sido declarada pelo Dr. Juiz em sua decisão, está mostrando que, para ele, como assinou o Dr. Procurador Regional, a residência durante parte do ano não caracteriza a residência ou moradia, a que alude o § 2º do Art. 33 do Código Eleitoral.

Se o Tribunal Regional, mantendo o indeferimento da inscrição, houvesse lavrado a sua decisão naquele fundamento, este recurso não poderia deixar de ser conhecido e provido, pois, a residência, durante parte do ano, em certo lugar, é mais que suficiente para a caracterização do domicílio eleitoral, se o alistando a escolher como lugar da sua inscrição eleitoral.

Mas o Tribunal Regional, atendendo ao brilhante parecer do Dr. Procurador Regional, negou provimento ao recurso do requerente da inscrição e manteve o seu indeferimento por outros motivos.

A decisão recorrida acolheu o argumento daquele parecer, segundo o qual não poderia prevalecer simples declaração graciosa de duas pessoas contra a notoriedade do fato de o Recorrente não residir na sua propriedade sita no município de Serra. O acórdão recorrido transcreveu o trecho do parecer do qual consta que "realmente, é pública e notória que o alistando não mora, não habita, não reside nesta capital e no município visinho de Serra, e que as propriedades que aqui possui são administradas por prepostos seus. Tratando-se de pessoas de estaque social, as suas raras estadias neste Estado foram sempre assinaladas e de conhecimento geral".

A decisão recorrida ainda acrescenta outras razões, tôdas destinadas a mostrar que não ocorrem na espécie os fatos constitutivos da residência ou moradia.

O Recorrente, na sua última petição insere o meu voto, no caso Etelvino Lins, mas, como já assinalou o parecer do Dr. Procurador Geral, a hipótese ora em discussão é diversa dos últimos processos julgados por este Tribunal.

No caso Etelvino Lins, o fundamento central da decisão recorrida era que o funcionário público não poderia ter domicílio civil necessário do que cogita o art. 37 do Código Civil. Por outro lado, mesmo abstraindo-se desse aspecto, a dissimilhança entre os dois casos é manifesta: enquanto, no processo de Pernambuco, além de notórios, não eram sequer contestados aquêles fatos que, segundo a ação pacífica da Secretaria e jurisprudência de tôda parte, diferencia a moradia, no presente processo consideram-se não provados os fatos alegados, como demonstrativos de condição, exigida pela lei para que o requerente da inscrição escolha o seu domicílio eleitoral.

Para que se perceba a diversidade entre os dois casos, basta reproduzir e confrontar as emendas dos respectivos acórdãos recorridos. No anterior a ementa era esta:

"Funcionário público, ressalvadas as hipóteses do art. 37 do Código Civil, tem domicílio necessário no local em que serve. A residência do funcionário deve coincidir com o seu domicílio. O domicílio eleitoral do funcionário público é o seu domicílio civil."

Não se aplica a funcionário público a faculdade de optar por uma ou outra residência, para efeito de alistamento eleitoral.

No presente processo, a ementa é a seguinte:

"Recurso de indeferimento de inscrição eleitoral — Inexistência de duplicidade de domicílio ou residência — Confirmação de decisão."

Vê-se, Sr. Presidente, que a decisão do Tribunal Regional do Espírito Santo considerado não provados os fatos que caracterizariam a residência ou moradia, a que a lei eleitoral refere, por qualificar o domicílio eleitoral.

Ora, a consulta apreciada pela Resolução nº 5.648 pressupunha pluralidade de residência enquanto a decisão recorrida considera não provada a duplicidade de residência. Não há divergência entre as decisões que autorize o recurso pela letra b do art. 167 do Código Eleitoral.

O que se pretende neste recurso é a reforma da decisão que teria apreciado errada ou imperfeitamente o processo produzido. E há de ser por isso que o Recorrente ainda procura reforçar a prova da sua alegada residência, instruindo o presente recurso com o documento de fls. 31 e juntando por linha outra, já também lida para o Tribunal.

Versando, assim, o recurso sobre má apreciação de prova, dêle não conheço.

O Senhor Ministro Cunha Vasconcellos — O que a lei quer é, positivamente, que o cidadão se inscreva no lugar onde tem sua residência permanente, onde exerce sua atividade seu emprego. O Tribunal, data venia, não tem entendido assim; tem sido liberalíssimo a esse respeito. Sou vencido, mas esta é a doutrina vencedora neste Tribunal e a ela me submeto, para, no caso, conhecer do recurso e dar-lhe provimento. Este caso é muito mais favorável ao recorrente que o chamado caso Etelvino.

PEDIDO DE VISTA

O Senhor Ministro Haroldo Valladão — Senhor Presidente, o recorrente invoca, para o cabimento do recurso, acórdão de que fui Relator.

Em face da divergência havida, peço vista dos autos, para melhor poder fundamentar meu voto.

VOTO

O Senhor Ministro Haroldo Valladão — Senhor Presidente, pedi vista dos autos, porque o eminente advogado do recorrente invocou, da tribuna, para justificar o cabimento do recurso, dissídio jurisprudencial (art. 167, letra b, do Código Eleitoral), entre decisão do Tribunal Regional e pronunciamento desta Corte, em feito de que fui Relator. (Resolução nº 5.698, de 31 de janeiro de 1958, publicada no "Boletim Eleitoral" nº 83, páginas ns. 619-620).

A consulta, objeto dessa Resolução, está redigida nestes termos:

"Existem cidadãos, espalhados pelo País que, funcionários em um Município, têm propriedades rurais e urbanas em outros, fazendo, até, dos segundos, o centro das suas atividades, inclusive políticas o que a proximidade de um e outro permite.

Em face ao exposto e considerando que, em certos casos o cidadão tem residências em ambos os municípios, poderá usar do direito de escolha que lhe faculta o artigo 9º da Resolução nº 5.235?

A Resolução nº 5.235 diz, no artigo 9º, o seguinte:

"Para efeito de inscrição, é domicílio eleitoral o lugar de residência ou moradia do requerente; e, verificado ter o alistando mais de uma, considerar-se-á domicílio qualquer delas".

A resposta foi a seguinte:

"Permite-se a opção. Mais sumariamente, ainda é permitida a opção. No caso de duas residências, pelo dispositivo básico, que é o artigo 33 do Código Eleitoral, onde se lê, no parágrafo 3º:

"Para o efeito da inscrição, é domicílio eleitoral o lugar de residência ou moradia do requerente; e, verificado ter o alistando mais de uma, considerar-se-á domicílio qualquer delas".

Por conseguinte, na redação final, a consulta é de ser respondida afirmativamente. Noutras palavras, o alistando, que tem residência em mais de um município, poderá usar do direito de escolha".

O Senhor Ministro Ary Franco — Senhor Presidente, estou de acordo com o Sr. Ministro Relator.

Senhor Ministro Cunha Vasconcellos — Senhor Presidente, no caso de Etelvino Lins, relator que fui do feito, fiquei vencido, porque o Tribunal entendeu de conhecer do recurso e dar-lhe provimento, ainda superando o aspecto final, que levantei, relativo à ausência de prova de situação de fato, para que lhe fosse conferido o aspecto de direito. No caso de que foi relator o Senhor Ministro Haroldo Valladão, da mesma forma se conduziu este Tribunal.

Em resumo, a doutrina consagrada nas decisões do Tribunal é a de liberdade de escolha!

O Senhor Ministro Vieira Braga — Isto, quando houver mais de uma residência.

O Senhor Ministro Cunha Vasconcellos — É liberdade de escolha!

O Sr. Ministro Vieira Braga — Isto, quando houver mais de uma residência. É preciso insistir neste ponto, que é fundamental.

O Senhor Ministro Cunha Vasconcellos — No caso Etelvino Lins, não se previu sequer existência de residência em Pernambuco e se lhe reconheceu direito.

Assim, Senhor Presidente, eu, que me coloquei em ponto de vista conhecido, em relação ao caso Etelvino Lins, já, agora, modifico esse ponto de vista, para me integrar no pensamento do Tribunal; e o pensamento do Tribunal é este, *data venia*...

O Senhor Ministro Vieira Braga — O pensamento do Tribunal é outro, *data venia!* O acórdão vai ser publicado no Boletim.

O Senhor Ministro Cunha Vasconcellos — ... com uma facilitação que não está na lei.

No caso, Senhor Presidente, há este aspecto preliminar, pelo qual se manifestou o Senhor Ministro Relator: S. Ex.^a não conheceu do recurso, porque se teria decidido sobre matéria de fato...

O Senhor Ministro Vieira Braga — ... e não havia contradição com a decisão citada.

O Senhor Ministro Cunha Vasconcellos — O ilustre advogado, da tribuna, recordou, muito bem, a doutrina do Superior Tribunal Federal, a respeito, e recordaria, melhor ainda, a deste próprio Tribunal Superior, em inúmeros casos, em que, para conhecer

do recurso especial, é necessária entrar no exame dos aspectos de fato, com o que, aliás, estou de pleno acordo, porque entende que, sem examinar a matéria de fato, não é possível resolver o aspecto jurídico. Isso de se dizer que o fato não está provado e que não se conhece do apelo, é contradição. Há prova nos autos, boa ou má, mas há prova, de que de o recorrente tem propriedades agrícolas no Estado do Espírito Santo; há prova, nos autos, incontestada não desmentida, não destruída, de que o recorrente, vez por outra, passa períodos nessas propriedades.

O Senhor Ministro Vieira Braga — Isto foi contestado pelo órgão do Ministério Público.

O Senhor Ministro Cunha Vasconcellos — Eu não aceitaria; se não fosse jurisprudência do Tribunal, essa distorção da letra da lei, do espírito da lei, porque, quando a lei diz que, para fins de domicílio eleitoral, se considera residência ou moradia, emprego estas duas expressões como sinônimos.

O Senhor Ministro Vieira Braga — Será atribuir ao legislador muito pouco conhecimento.

Dá a ementa:

"O alistando com mais de uma residência ou moradia poderá se inscrever em qualquer delas".

Afirmo, aí, pois, categoricamente, que o alistando que tem residência em mais de um município poderá usar do direito de escolha. Admiti, assim, a opção, no caso de duplicidade de residência, duplicidade evidentemente comprovada, como na hipótese da consulta, pelo exercício de função pública em um município e pela propriedade rural e urbana em outro, no qual, segundo dizia a consulta, tinha o interessado a sede de suas atividades, inclusive de suas atividades políticas.

No caso presente, o acórdão recorrido não decidiu, *data venia*, de modo contrário ao acima resolvido. Não decidiu que o recorrente, apesar de ter residência ou moradia comprovada em mais de um município, estava impedido de usar do direito de escolha.

O Tribunal recorrido decidiu coisa muito diversa. Eis a ementa do acórdão recorrido:

"Recurso de indeferimento de pedido de inscrição eleitoral — Inexistência de duplicidade de domicílio ou de residência — Confirmação da decisão".

O acórdão proclama que está provada a duplicidade de residência.

Em sua fundamentação, acolhendo o parecer do Dr. Procurador Regional, invoca o acórdão recorrido, justamente, aquela Resolução de que fui Relator, para reafirmar a exigência aqui feita da duplicidade de residência, necessária para a opção pelo alistando.

Continua o acórdão recorrido, aceitando o parecer da Procuradoria Regional:

"Mas daí não se deve concluir, (em face da redação da súmula figurante a fls. 10 verso) que, fatalmente toda vez que a alistando tenha propriedade agrícola ou rural em uma Zona Eleitoral, lhe é facultado optar pela inscrição como eleitor nessa Zona, como se se tratasse de uma relação subjectiva de causa e efeito. — Conforme acentuamos, essa facultade ou se origina de mera presunção ou de prova eficaz de residência ou moradia no local.

Se decorre de simples conjectura, de uma presunção comum (presunção do homem — *presumptiones sunt conjecturae ductae ab eo quod fieri vel contingere solet ut plurimum*) (uma vez que nos parece inaceitável a simples declaração de fls. 3, sem caráter oficial) poderá ela ser elidida por qualquer elemento de

convicção, inclusive o fato de ser o contrário a essa presunção, público e notório.

Realmente, é público e notório que o alistando não mora, não habita, não reside nesta Capital e no município vizinho da Serra, e que as propriedades que aqui possui são administradas por prepostos seus.

Tratando-se de pessoa de destaque social, as suas raras estadias neste Estado foram sempre assinaladas e do conhecimento geral. Além disto sabe-se que reside na Capital onde o prendem e retêm seus inúmeros afazeres.

Pedro Batista Martins cita-nos Goldschmidt:

"Considera-se que um fato é notório para o Tribunal quando é conhecido por todos os Juizes, com toda segurança, basando-se tal conhecimento na apreciação, não de indivíduos isolados, senão da generalidade das pessoas (fatos de notoriedade geral), ou só dos membros do Tribunal, por seu caráter oficial fatos de notoriedade oficial)" ("Cons. do Cód. de Proc. Civil", vol II, pág. 453)".

E acrescenta:

"Outrossim, não há de ser desprezado o seguinte colorido que se evidencia no quadro sob nossa apreciação: Fundamenta, o recorrente, sua pretensão em fazer-se eleitor pela 26ª Zona desta Circunscrição eleitoral, no fato de possuir propriedades rurais no distrito de Carapina, do município da Serra.

Entretanto, pela certidão de fls. 18 e v., referente à aquisição da primeira dessas propriedades, o que se deu em 23-1-54, vê-se que o recorrente em questão não compareceu pessoalmente, ao ato da escritura, tendo sido, ao contrário, representado por procurador.

Observe-se que nos documentos relativos ao primeiro dos imóveis adquiridos por ele em nosso Estado — certidão de registro, às fls. 6, e certidão anteriormente mencionada — há a declaração de ser residente no Distrito Federal, onde exerce a profissão de comerciante.

O mesmo verifica-se relativamente aos documentos que dizem respeito à segunda e última aquisição, até agora, aqui feita, o que teve lugar em 21-8-57, particularidade aquela que se constata das certidões constantes de fls. 7, e 19 e v., o que demonstra, de modo inequívoco, o ânimo de conservação da residência até então existente.

Tais documentos provam, à saciedade, exatamente o contrário do que afirma o recorrente, deixando fora de qualquer dúvida não possuir, ele, residência neste Estado, mas, sim, na Capital Federal, conforme já se disse.

Bastante oportuna a transcrição aqui, de conceito emitido pelo eminente Ministro Cunha Vasconcellos em voto proferido por ocasião da apreciação da Consulta nº 698, Classe X, procedente do Distrito Federal, conforme publicação feita às fls. 138-143, no "Boletim Eleitoral" nº 75, correspondente ao mês de outubro de 1957, da cuja veneranda decisão resultou a Resolução nº 5.376.

Diz S. Exª: "A lei atual fala em residência. Todos sabemos o que é residência, mas é fora de dúvida que o legislador, pelo sistema do Código, empregou, aqui, a expressão "residência", como sendo o lugar onde vive o eleitor. Só pode ser este o sentido da Lei!"

Decidiu, assim, o acórdão recorrido, em face da prova oferecida que apreciou, concluindo pela inexistência de residência do recorrente no município em que pediu inscrição.

E com isso não divergiu o próprio acórdão do decidido na Resolução de que fui Relator.

Também não violou, *data venia*, a letra do art. 33 § 3º do Código Eleitoral, pois não firmou conceito de residência, de moradia, diverso, mas ao contrário, conseqüente do respectivo conceito legal. Apenas não viu, nos documentos apresentados, qualquer prova de residência ou moradia.

Nem na apreciação de tal prova, *data venia*, violou algum preceito sobre prova ou procedeu de forma absolutamente desarrazoada, a exigir uma correção suprema deste Tribunal.

O eminente advogado do recorrente, da tribuna, falou com muito brilho, que a matéria pode versar sobre questão de fato, e também, questão de direito. É certo mesmo em matéria de prova, na apreciação da prova, pode violar-se texto legal. Ainda mais, pode haver casos extremos em que seja necessária a correção suprema, mas não vejo, na hipótese, nenhum desses casos excepcionalíssimos.

O único documento junto, foi certidão de duas pessoas, declarando ter ele residido parte do ano lá.

Depois do acórdão recorrido, e na petição do recurso há outro com atestado do Prefeito. Mas a instância, de fato, estava terminada com o julgamento recorrido.

A decisão recente no caso Etelvino Lins, Resolução nº 5.698 — deste Tribunal, em que o eminente advogado foi vencedor, não tem a menor semelhança com o presente caso. Lá não se julgou e no meu voto, então proferido, resaltei-o, e mais de uma vez, lá se decidiu por uma questão de direito. No caso Etelvino Lins julgou-se que o funcionário público, para fins eleitorais, pode ter residência diversa daquela em que exerce suas funções e por isso foi cassado o acórdão recorrido que proclamou tese oposta, que afirmava, violando a lei eleitoral, contrariando o texto do art. 33 § 3º do Código Eleitoral, que a residência do funcionário público deve coincidir com o seu domicílio civil, sendo o seu domicílio eleitoral o seu domicílio civil — Código Civil, art. 37 — não se lhe aplicando a faculdade de opção, prevista no dispositivo eleitoral. Foi o fundamento do caso Etelvino Lins.

Decidira o Tribunal de Pernambuco que o domicílio do funcionário público e a respectiva residência têm de coincidir com o domicílio civil. Foi decidida uma questão de direito.

O eminente advogado apresentou um memorial, que li com todo o carinho e no memorial S. Exª alega que o Tribunal Regional divergiu de nossa jurisprudência, não distinguindo residência de moradia.

O acórdão porém, fala: *não reside, não habita, não mora, não tem estadia* nesta cidade. O acórdão assinado diverge do meu ponto de vista no caso do Rio Grande do Norte, onde estabeleci o seguinte: funcionário público, por exemplo, aqui residente, porém, em gozo de licença-prêmio, vai morar em Salvador, pelo período de um ano; pode requerer sua inscrição em Salvador.

Doutra parte, não há violação da letra da lei. A orientação do Tribunal sobre residência e moradia não se choca com o conceito firmado.

Restrita que foi a decisão recorrida ao exame da prova, e não tendo havido em tal exame violação de qualquer texto de lei, nem se havendo caracterizado dissídio jurisprudencial, *data venia* do senhor Ministro Cunha Vasconcellos, acompanho o Senhor Ministro Relator, não conhecendo do recurso.

O Senhor Ministro José Duarte — Senhor Presidente, também não conheço do recurso e não vejo o dissídio jurisprudencial que se invoca.

A primeira hipótese, de que foi Relator o Senhor Ministro Haroldo Valladão, já tinha como pressuposto a prova de mais de uma residência. Indagava-se, na consulta, se o eleitor tinha o direito de optar por uma dessas residências, para ser seu domicílio eleitoral. Assim a matéria de fato estava já incontroversa, líquida, inconteste. Discutia-se, apenas, a questão de opção de uma das residências para ser domicílio eleitoral. Esse foi o caso relatado pelo eminente Ministro Haroldo Valladão. No caso Etelvino Lins, também a tese foi diferente. Tratava-se de

Ministro do Tribunal de Contas que, por força do Código Civil, devia ter domicílio obrigatório no Distrito Federal, de vez que aqui era a sede do seu Tribunal. Negava-se-lhe, então, o direito de ter domicílio eleitoral em Recife, porque tinha domicílio civil obrigatório na Capital da República. Foi exatamente esta a interpretação do Tribunal a respeito dessa diferença entre o domicílio civil e o domicílio de eleição.

O Senhor Ministro Vieira Braga — Domicílio eleitoral.

O Senhor Ministro José Duarte — ... que era o domicílio eleitoral.

Na hipótese que está em discussão, porém, o que se trata é apenas matéria de prova. O juiz e o Tribunal a quo, desde logo, consideraram não estar provado o fato da residência. Logo, não havia aquêle pressuposto da dualidade de residências, para se dar opção. Assim, não há dissídio jurisprudencial nem há infringência de preceito legal, porque o acórdão não disse que o eleitor não podia residir em uma das suas residências temporárias e devia preferir o domicílio eleitoral.

Com essas considerações, Senhor Presidente, acompanho o Senhor Ministro Relator, *data venia* do Senhor Ministro Cunha Vasconcellos.

O Senhor Ministro Candido Lobo — Senhor Presidente, o art. 33, § 3º, do Código Eleitoral determina, para efeito de inscrição e domicílio eleitoral, o local de residência e moradia do eleitor. Verificando-se ter o alistando mais de uma residência, considerar-se-á domicílio eleitoral qualquer delas. Alega o recorrente que juntou aos autos atestado de duas pessoas idôneas, dois comerciantes locais, além do atestado do delegado de Polícia (documentos que estão às páginas 3 e 31) e, ainda, declaração do Prefeito local, no sentido de que ele tem moradia nessa propriedade em que aparece de vez em quando.

Senhor Presidente, estou em que, não fazendo o art. 33 qualquer distinção, ao contrário, deixando a opção ao alistando, a decisão em causa ofendeu o texto legal. A meu ver, foi bem apreciada a prova.

Conheço do recurso e acompanho o voto do Senhor Ministro Cunha Vasconcellos, *data venia* dos demais Senhores Ministros que votaram em sentido contrário.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

RECURSO DE MANDADO DE SEGURANÇA

N.º 3.487

Distrito Federal

Cassação de mandado de Prefeito depois de legitimamente eleito. — Inelegibilidade de Vice-Prefeito para o cargo de Prefeito.

Recorrente: Silvestre de Azevedo Junqueira Ferraz.

Recorrido: Tribunal Superior Eleitoral.

Vistos estes autos n.º 3.487, nega-se provimento ao recurso de Silvestre de Azevedo Junqueira Ferraz, conforme as notas juntas.

Rio de Janeiro, 2 de maio de 1958. — Orozimbo Nonato, Presidente. — Hahnemann Guimarães, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Hahnemann Guimarães — Contra os votos dos Srs. Ministros Luiz Gallotti e José Duarte, o Tribunal Superior Eleitoral não conheceu do pedido, porque o mandado de segurança não é recurso que se oponha à decisão final (fls. 56).

Houve recurso (fls. 58), constando a fls. 67 o parecer do Sr. Procurador Geral da República.

VOTO

O Sr. Ministro Hahnemann Guimarães (Relator) — Sr. Presidente, nego provimento ao recurso. As decisões que tenham adquirido força formal de coisa julgada não podem ser impugnadas pelo mandado de segurança, principalmente tratando-se de decisão do Tribunal Superior Eleitoral.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte:

Impedidos os Srs. Ministros Luiz Gallotti e Afrânio Costa (substituto do Exm. Sr. Ministro Rocha Lagôa), negaram provimento por decisão unânime.

Presidência do Exm. Sr. Ministro Orozimbo Nonato.

Votaram com o relator, Exm. Sr. Ministro Hahnemann Guimarães, — os Exmos. Srs. Ministros Henrique d'Ávila, substituto do Exmo. Sr. Ministro Nelson Hungria, que se acha em exercício no Tribunal Superior Eleitoral, Sampaio Costa, substituto do Exm. Sr. Ministro Ribeiro da Costa, ora em gozo de licença, Vilasboas, Cândido Motta, Ary Franco, Lafayette de Andrada e Barros Barreto.

PROCURADORIA GERAL ELEITORAL

PARECERES

N.º 1.594

Recurso n.º 1.751 — Classe IV — Pernambuco (Recife)

— Despacho que sustou remessa de recurso ao T.S.E. até que fosse realizada a diligência determinada pelo Acórdão recorrido. Sua legitimidade, de vez que o recurso envolve toda a matéria do processo e não é específico contra a diligência.

— O recurso previsto no § 2º, do art. 36, do Regimento Interno do T.S.E. só é cabível "no caso de indeferimento".

Recte.: P.T.B.

Recdo.: Desembargador Luiz Nóbrega, Presidente do T.R.E.

Mediante o V. Acórdão, cuja cópia autêntica se acha a fls. 7/9, o Ilustre Tribunal Regional Eleitoral de Pernambuco, julgando um recurso interposto pelo Partido Social Democrático, de decisão relativa a eleições na 30ª Zona Eleitoral (Gravatá), naquele Estado, houve por bem "rejeitar as preliminares de ilegitimidade do Recorrente e de intempestividade da impugnação referente à fraude na votação; conhecer do recurso referente ao eleitor em gozo de "sursis" e negar-lhe provimento; e quanto ao mais converter o julgamento em diligência para que se apure, ou não, a existência da alegada fraude".

Não conformado com essa decisão, o Partido Trabalhista Brasileiro dela recorreu para este C. dendo Tribunal Superior Eleitoral e o seu recurso foi

admitido pelo despacho cuja cópia autêntica se acha a fls. 5.

Posteriormente, o Ilustre Desembargador Presidente do mesmo Tribunal Regional Eleitoral profissionalizou o despacho ora recorrido, que se encontra mediante cópia autêntica a fls. 4, e que é do seguinte teor:

"Mando que se suspenda a remessa do recurso à Superior Instância, até que, realizada a diligência determinada no acórdão recorrido, o Tribunal Regional Eleitoral se pronuncie sobre a alegada matéria de fraude na votação".

Também não conformado com esse despacho, o Partido Trabalhista Brasileiro dele Agravou de Instrumento para esta Egrégia Corte dando causa ao presente processo, sobre o qual assim se pronunciou a fls. 22, o Ilustre Dr. Procurador Regional Eleitoral:

"Creio que do agravo não é de conhecer o Colendo Tribunal *ad quem*. E, se conhecido, não é de ser provido.

O Exm Sr. Presidente deste T.R.E. não deixou de encaminhar o recurso, mas, simplesmente mandou *sobrestar* o respectivo seguimento até que se manifeste o Tribunal Regional sobre o mérito do apêlo ordinário, cujo julgamento se acha cindido, consoante consta da declaração de fls. 8 v. (cópia):

Trata-se de medida determinada em razão da *continência*, sem, todavia, haver causado qualquer prejuízo de ordem processual para o Partido agravante, cujo recurso especial manifestado da decisão a que alude o documento copiado a fls. 7/9, haverá naturalmente de ser apreciado pelo Egrégio Tribunal Superior, na ocasião oportuna.

E' o parecer".

A nosso ver, tem razão o Ilustre representante do Ministério Público Eleitoral, acrescentando que o recurso usado pelo Recorrente e que, sem dúvida, é o previsto no § 2º do art. 36 do Regulamento Interno deste Egrégio Tribunal Superior Eleitoral, só é cabível "no caso de indeferimento", o que não ocorreu na espécie.

Por outro lado, e consoante se vê de fls. 11-13, o recurso interposto pelo Recorrente e cuja remessa a esta Egrégia Corte foi sustada, não é relativo à parte do V. Acórdão recorrido, que converteu o julgamento em diligência, e, sim, versa, inclusive, sobre a questão da fraude cuja existência o Tribunal Regional Eleitoral determinou fosse apurada.

Se o Recorrente tivesse recorrido especificamente da parte da conversão do julgamento em diligência, é óbvio que o andamento do seu recurso não poderia ser suspenso. Mas, como vimos, tal não ocorreu. O recurso do Recorrente envolve toda a matéria do processo, inclusive a questão da fraude, ainda não decidida pelo Ilustre Tribunal Regional Eleitoral, pois que a sua decisão final está dependendo da diligência determinada.

Somos, em consequência, pelo não conhecimento do presente recurso, por incabível na espécie; ou pelo seu não provimento, caso este Colendo Tribunal Superior dele entenda conhecer.

Distrito Federal, 15 de março de 1960. — *João Augusto de Miranda Jordão*, Assistente do Procurador Geral Eleitoral. Aprovado: *Carlos Medeiros Silva*, Procurador Geral Eleitoral.

N.º 1.603

Recurso n.º 1.752 — Classe IV — Pernambuco (Vertentes)

Se os votos dados a candidatos cujos diplomas foram cassados em consequência da anulação dos respectivos registros, atingiram a mais da metade da votação, devem ser considerados votos nulos, aplicando-se o art. 125 do Código Eleitoral.

No regime republicano e democrático, deve prevalecer a vontade da maioria.

Entendimento do T. S. E.

Recorrente: Partido Social Democrático.

Recorrido: União Democrática Nacional.

Relator: Ministro Plínio de Freitas Travassos.

Julgando em 29 de outubro de 1959, o Recurso nº 1.682, da Classe IV, de que foi relator o eminente Ministro Plínio de Freitas Travassos, esta Egrégia Corte Superior houve por bem proferir o seu V. Acórdão nº 3.044, que se encontra mediante cópia autêntica a fls. 51-56, e por meio do qual conheceu e deu provimento ao mesmo recurso, para anular o registro dos candidatos da União Democrática Nacional, aos cargos de Prefeito, Vice-Prefeito, Subprefeitos distritais e Vereadores, do Município de Vertentes, no Estado de Pernambuco, nas eleições realizadas em 2 de agosto de 1959.

Essa decisão foi tomada em face do recurso interposto pelo Partido Social Democrático, das decisões concessivas dos registros em questão; e o Recurso de Diplomação, interposto pelo mesmo Partido e referente à expedição dos Diplomas em favor dos candidatos da União Democrática Nacional, cujos registros haviam sido impugnados, só foi julgado pelo Ilustre Tribunal *a quo*, após o referido V. Acórdão nº 3.044, desta Egrégia Corte Superior.

À vista desse V. Acórdão nº 3.044, o Ilustre Tribunal *a quo*, pelo V. Acórdão ora recorrido de fls. 43-48, houve por bem decidir o seguinte:

"..... dar provimento, em parte, ao recurso do Partido Social Democrático, para cassar os diplomas expedidos pela Junta Apuradora da 46ª Zona Eleitoral nas eleições de 2 de agosto do corrente ano, e aplicando o art. 125 do Código Eleitoral mandar proceder a novas eleições. Ainda por maioria de votos resolve o Tribunal Regional Eleitoral, deixar as chaves da Prefeitura Municipal de Vertentes na Secretaria à disposição do competente interessado; comunicar ao Exmo. Sr. Dr. Governador do Estado a decisão tomada, para as providências que entender cabíveis e remeter ao Exmo. Sr. Dr. Procurador-Regional Eleitoral, para apuração de responsabilidades de quem fôr encontrado em culpa, cópia do telegrama enviado ao Tribunal Regional Eleitoral pelo ex-prefeito do Município de Vertentes, Manuel Antônio da Silva, no qual são feitas acusações ao mesmo Tribunal Regional Eleitoral. Terminando o julgamento o Tribunal Regional Eleitoral, como instrução, decide que qualquer partido poderá concorrer às eleições a serem renovadas, e, por unanimidade de votos delibera que as referidas eleições se realizem no quinto domingo, após a publicação do acórdão".

E a ementa desse mesmo V. Acórdão de fls. 43-48, está assim redigida:

"Se os votos dados a candidatos cujos diplomas foram cassados em consequência de anulação dos respectivos registros, atingiram a mais da metade dos votos dos eleitores do município, em eleições municipais, julgar-se-ão prejudicadas as demais votações e o Tribunal Regional marcará dia, para nova eleição". Acórdão no B. E. nº 20, página 87, relator Ministro Hahnemann Guimarães — é da essência do regime republicano o governo das maiorias, de sorte que, bem avisado andou o legislador, mandando que se proceda a nova eleição quando a nulidade determinar o sacrifício de mais da metade da votação, pois do contrário, prevaleceria a escolha da minoria do eleitorado". Otávio Kelly — Comentário ao Código Eleitoral".

Não conformado com essa decisão, o Partido Social Democrático dela recorreu para esta instância superior e o seu apêlo contou com o apoio do do ilustre Dr. Procurador-Regional Eleitoral, que, a fls. 89-90, se expressou nos termos:

"De acôrto a douta decisão recorrida não me convenci, *data venia*.

Parece-me, com efeito, consoante opinava a fls. 14 destes autos, que a regra aplicável na hipótese em causa, será a do § 3º do art. 102 combinado com o art. 47, tudo do Código Eleitoral. Nunca a do art. 125 do mesmo estatuto.

E a propósito vale invocar, nesta oportunidade as ponderações do Eminentíssimo Ministro Henrique D'Ávila (vencido) quando do julgamento do Recurso nº 2.041 — Rio Grande do Sul (B. E. nº 20-53, pág. 292):

"Na espécie o de que se trata é da não contagem de votos prevista no art. 102, § 3º, que recaiam em Partidos e candidatos não registrados ou cidadãos inelegíveis, não porque tais votos sejam nulos; mas, porque incompatíveis, por juridicamente inexistentes. Procura-se demonstrar a inadequação ao caso da regra consubstanciada no § 3º do art. 102, acenando-se para o fato de que por ocasião do pleito os candidatos do Partido recorrente ainda se encontravam válidamente inscritos. Essa assertiva é exata apenas em parte. Estavam inscritos, sem dúvida, mas a título precário; a ilegalidade de seus registros pendia de recurso que afinal provido lhes retirou toda a eficácia. Tais registros se tornaram *ipso facto* inoperantes, como se nunca tivessem existido".

Ora, o acórdão que anulou o registro dos candidatos do Partido ora recorrido ao pleito municipal de Vertentes, não tem as características de decisão constitutiva. É declaratória, devendo retroagir, assim, os seus efeitos, à data do ato que veio de declarar nulo.

Daí não ser possível, a meu ver, considerar-se como válidos os registros em causa na

data das eleições, sob o fundamento de ainda não haver sido revogada a decisão que os determinara.

A candidato não registrado equipara-se — parece-me — candidato de registro nulo. E, nos termos do art. 47 do Código Eleitoral, somente podem concorrer às eleições candidatos registrados.

Creio, pois, inaplicável à hipótese *sub judice* a regra do art. 125 — simples corolário, entendo, dos arts. 123 e 124. Tratam-se de votos incomputáveis, os atribuídos aos candidatos da U. D. N. de Vertentes, quando do pleito de 2 de agosto de 1959; não de votos nulos. Somente neste caso haveria motivo para a providência adotada pelo Egrégio Tribunal Regional. No outro a solução é, suponho, a prevista pelo § 3º do art. 102.

Por força até do que dispõe o art. 125, quanto ao prazo para a realização da nova eleição — "Dentro do prazo de 20 a 40 dias" — verifica-se não se referir esse preceito a nulidade de votação em razão de nulidade de registro de candidatos.

Como conciliar-se, com efeito, a exiguidade do prazo de 40 dias, no máximo, para a nova eleição a ferir-se, com aquêle necessário à realização das diligências relativas à escolha dos candidatos em convenções partidárias se, além do mais, *ex vi* do art. 57 da Lei nº ... 2.550-55, 30 dias antes da data marcada para o pleito "terminará improrrogavelmente" o prazo para o requerimento de registro?

Apenas dez dias sobriariam para essas providências de caráter partidário.

Com a máxima *data venia*, opino pelo provimento do recurso.

S. M. J."

A nosso ver, no entanto, a boa razão e a justiça estão com o V. Acórdão recorrido, de vez que não nos parece possível que em um regime democrático e republicano como o que é previsto em nossa legislação, possa prevalecer a vontade da minoria.

Como consequência lógica e obrigatória do V. Acórdão nº 3.044, deste Egrégio Tribunal Superior Eleitoral, foram tornados nulos, ou sem efeito, os votos dados aos candidatos da União Democrática Nacional, que atingiram o número de 2.050, contra apenas 1.940 votos dados à legenda do ora Recorrente.

Se prevalecer o entendimento desse mesmo Recorrente e do ilustre Dr. Procurador-Regional Eleitoral, no Município em questão, a minoria terá predominado sobre a maioria, crescendo que, na respectiva Câmara de Vereadores, estes últimos permanecerão a um único partido político.

A tese do Recorrente de que não deve ser aplicada à hipótese dos autos o art. 125 do Código Eleitoral, e, sim, o disposto no § 3º, do art. 102, do mesmo Código, combinado com o art. 47, ainda do Código Eleitoral, não nos parece justo nem acertada, de vez que, em última análise, a cassação, por esta Egrégio Corte Superior, dos registros dos candidatos vitoriosos nas eleições em apêlo, transformou os votos que lhes foram dados em votos nulos, e, como essa nulidade atingiu mais da metade da votação do Município, deve, realmente, ser aplicado à hipótese o disposto no art. 125 do Código Eleitoral.

Aliás, é esse o entendimento deste Colendo Tribunal Superior Eleitoral, consoante se vê do mesmo V. Acórdão recorrido, que se baseou no V. Acórdão recorrido, que se baseou no V. Acórdão nº 979 desta mesma Egrégia Corte Superior, que se acha publicado a pags. 287-296 do "Boletim Eleitoral" nº 20 (março de 1953), e de que foi relator o eminente Ministro Hahnemann Guimarães.

Por último, cumpre ainda salientar que a questão da fixação da data das novas eleições no Município em questão, já foi superada pela Resolução do ilustre Tribunal *a quo*, que se encontra a fls. 77v., e como demonstra o Recorrido com as certidões que juntou a fls. 33-37.

Em face do exposto, o V. Acórdão recorrido deve, a nosso ver, ser mantido por seus jurídicos fundamentos, razão pela qual somos pelo não conhecimento do presente recurso, ou pelo seu não provimento, caso esta Egrégia Corte dêle entenda conhecer.

Distrito Federal, 30 de março de 1960. — *João Augusto de Miranda Jordão*, Assistente do Procurador-Geral Eleitoral. Aprovado: *Carlos Medeiros Silva*, Procurador-Geral Eleitoral.

N.º 1.605

Recurso n.º 1.758 — Classe IV — Bahia (Mares)

— *Nulidade prevista na letra b, do art. 48, da Lei nº 2.550, de 1955.*

— *O dispositivo legal é claro quando estabelece que é nula a votação: "quando votar eleitor de outra seção, a não ser nos casos expressamente admitidos em lei."*

— *Existem, no entanto, decisões dos Tribunais Eleitorais, entendendo que a nulidade só deve ser decretada quando estiver evidenciada, no caso concreto, a ocorrência de fraude, ou de tentativa de fraude.*

Rectes.: Américo Nogueira Lisboa e Rosalvo Barbosa Romeu, candidatos à Assembléa Legislativa.

Recco.: Partido Social Trabalhista.

Relator: Ministro Plínio de Freitas Travassos.

Em cumprimento ao V. Acórdão nº 2.971, de fls. 94, deste Egrégio Tribunal Superior Eleitoral, e que anulou por "ultra sintético" o V. Acórdão então recorrido de fls. 36v., — o ilustre Tribunal Regional Eleitoral da Bahia proferiu o seu V. Acórdão de fls. 98-99, cujas conclusões são no mesmo sentido do seu V. Acórdão anterior, isto é, anulando a urna da 3ª Seção, da 8ª Zona — Mares, naquele Estado, sob o fundamento de que ali haviam votado quatro eleitores extranhos à seção, sem as cautelas legais, havendo, por conseguinte, ocorrido "contaminação", e, em consequência, a nulidade prevista na letra b, do art. 48, da Lei nº 2.550, de 25 de julho de 1955.

Não conformados com essa decisão, os candidatos à Assembléa Legislativa do Estado, Américo Nogueira Lisboa e Rosalvo Barbosa Romeu, dela recorreram para esta instância superior, com fundamento na letra "b" do art. 167 do Código Eleitoral, havendo o seu recurso sido subscrito (fls. 108) pelo Delegado do Partido Trabalhista Brasileiro.

O apêlo foi contra-arrazoado a fls. 121-126 pelo Partido Social Trabalhista, e em seu pronunciamento de fls. 128-135, o ilustre Dr. Procurador Regional Eleitoral, além de se reportar ao seu parecer anterior de fls. 57-58, argui a preliminar de que "os agora Recorrentes são outros que não o de fls. 42".

A nosso ver, improcede essa preliminar, de vez que, como é óbvio, havendo sido anulado por esta

Colenda Corte Superior o V. Acórdão de fls. 36v., qualquer interessado, ou quem tivesse qualidade para intervir no processo, como é o caso dos ora Recorrentes, poderia interpor recurso do V. Acórdão de fls. 98-99.

Acresce que, como vimos, o Partido Trabalhista Brasileiro, que foi quem recorreu do V. Acórdão de fls. 36v., subscreveu, por intermédio do seu Delegado, o recurso dos ora Recorrentes de fls. 101-108.

Quanto ao mérito, o apêlo é interposto com base na letra b, do art. 167, do Código Eleitoral, isto é, sob o fundamento de haver o V. Acórdão recorrido divergido de jurisprudência, e os Recorrentes, além de haverem demonstrado a ocorrência dêsse pressuposto do cabimento do seu recurso, provaram também que o próprio ilustre Tribunal *a quo* não manteve um entendimento firme sobre a tese que se discute no processo, decidindo ora de uma maneira e ora de outra.

E' claro, no entanto, que divergências entre Acórdãos de um mesmo Tribunal Regional Eleitoral não caracteriza a hipótese da letra b do art. 167, do Código Eleitoral, mas, no caso dos autos, os Recorrentes, como já dissemos, também demonstraram haver o V. Acórdão recorrido divergido dos VV. Acórdãos proferidos por esta Egrégia Corte Superior, quando dos julgamentos dos Recursos ns. 1.504, 1.505 e 1.441, todos da Classe IV, e do seu V. Acórdão nº 2.843, podendo, por isso, a nosso ver, ser conhecido o recurso.

Conhecido o apêlo, resta apreciar se o mesmo merece, ou não, provimento.

O disposto na letra b, do art. 48, da Lei nº 2.550 de 1955, e, em realidade, claro, quando estabelece que "é nula a votação", quando votar eleitor de outra seção, a não ser nos casos expressamente admitidos em lei".

No entanto, a interpretação pelos Tribunais Eleitorais, inclusive por este Colendo Tribunal Superior Eleitoral, dêsse dispositivo legal, tem, realmente, variado, entendendo alguns acórdãos que a letra da lei tem de ser aplicada friamente, devendo ser anuladas tôdas as seções em que votarem eleitores de outras seções, a não ser nos casos expressamente previstos em lei; enquanto que outros sustentam que a nulidade só ocorre quando do fato em apêlo se evidenciar qualquer fraude ou tentativa de fraude.

O próprio ilustre Tribunal *a quo*, como vimos e consoante demonstraram os Recorrentes, em certas oportunidades interpretou liberalmente o dispositivo legal em questão, enquanto que, neste feito, o aplicou friamente, pela sua letra, muito embora tenha ficado provado que os quatro eleitores em apêlo não votaram nas seções em que estavam inscritos, votando apenas, e por equívoco, sem aparência de fraude ou tentativa de fraude, na seção objeto dêste processo.

Nesta Egrégia Corte Superior existem também, *data venia*, decisões em ambos os sentidos, umas interpretando friamente, pela sua letra, o dispositivo legal em questão; e outras entendendo que tal dispositivo só deve ser aplicado quando estiver evidenciada, em cada caso concreto, a existência de fraude ou tentativa de fraude.

Nessas condições, parece-nos que, caso este Colendo Tribunal entenda que à hipótese dos autos deve ser aplicado, pura e simplesmente, o disposto na letra b, do art. 48, da Lei nº 2.550, de 1955 — que, a nosso ver, é, *data venia*, e mais acertado, pois o dispositivo legal em apêlo é claro e taxativo — deverá negar provimento ao presente recurso.

Se, no entanto, esta mesma Egrégia Corte entender que tal dispositivo só deve ser aplicado quando existirem nos autos provas de fraude ou de tentativa de fraude, somos de opinião que deverá dar provimento ao apêlo, de vez que, segundo se evidencia do processo, não existem, na espécie, tais provas.

Distrito Federal, 31 de março de 1960. — *João Augusto de Miranda Jordão*, Assistente do Procurador Geral Eleitoral. — Aprovado: *Carlos Medeiros Silva*, Procurador Geral Eleitoral.

PROJETOS E DEBATES LEGISLATIVOS

CÂMARA FEDERAL

PROJETO EM ESTUDO

Projeto n. 1.700, de 1960

Autoriza o Poder Executivo a abrir, ao Poder Judiciário — Justiça Eleitoral — Tribunal Regional Eleitoral do Pará, o crédito especial de Cr\$ 79.112,50 e o suplementar de Cr\$ 368.205,00, para o fim que especifica; tendo parecer, pelo arquivamento, da Comissão de Finanças.

(Comissão de Constituição e Justiça)

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º. É o Poder Executivo autorizado a abrir ao Poder Judiciário — Justiça Eleitoral — Tribunal Regional Eleitoral do Pará, o crédito especial de Cr\$ 79.112,50 (setenta e nove mil, cento e doze cruzeiros e cinquenta centavos) para ocorrer às despesas com o pagamento de diferença de gratificação adicional devido a funcionários da Secretaria do mesmo Tribunal no período compreendido entre 16 de outubro a 31 de dezembro de 1958.

Art. 2º. Fica ainda o Poder Executivo autorizado a abrir ao Poder Judiciário — Justiça Eleitoral, Tribunal Regional Eleitoral do Pará, o crédito suplementar de Cr\$ 368.205,00 (trezentos e sessenta e oito mil, duzentos e cinco cruzeiros), ... verba — 1.0.00 — Custeio, Consignação — 1.1.00 — Pessoal Civil, Subconsignação 1.1.23 — Gratificação adicional por tempo de serviço, do Anexo 5 — Poder Judiciário, Subanexo 5.04 — Justiça Eleitoral, 04.02.11 — Pará, do Orçamento vigente (Lei nº 3.487, de 10 de dezembro de 1958), para ocorrer às despesas a que alude o artigo anterior durante o corrente exercício.

Art. 3º. Esta lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Sala Afrânio de Melo Franco, em 11 de setembro de 1959. — *Joaquim Duval*, Presidente em exercício. — *Oliveira Britto*, Relator.

PARECER DO RELATOR

Relatório

O Tribunal Regional Eleitoral do Pará, com o Ofício nº 132-59, solicita seja o Poder Executivo autorizado a abrir-lhes os créditos especial de Cr\$ 79.112,50 e suplementar de Cr\$ 368.205,00, para ocorrer ao pagamento da diferença de gratificação adicional a funcionários de sua Secretaria.

Parecer

Do ponto de vista constitucional, nada a opor.

No mérito somos pelo atendimento do pedido nos termos do projeto de lei que oferecemos à consideração desta douta Comissão.

Como é sabido, os funcionários das Secretarias dos Tribunais Eleitorais têm direito à mesma gratificação adicional devida aos funcionários da Câmara dos Deputados e do Senado Federal (Lei número 2.831-56, art. 15).

Ora, havendo a Câmara, com a Resolução número 134, de 15 de outubro de 1958, majorado os índices da gratificação adicional dos funcionários de seus serviços administrativos, esse aumento alcança os servidores dos Tribunais Eleitorais, inclusive, pois, os do Pará.

Esta a razão por que somos pelo acolhimento do pedido.

Sala Afrânio de Melo Franco, em 1 de setembro de 1959. — *Oliveira Britto*, Relator.

PARECER DA COMISSÃO

A Comissão de Constituição e Justiça, em reunião de sua Turma "B", realizada em 14-9-59, examinando o Ofício nº 132-59 do TRE do Pará, opinou, unanimemente, e de acordo com o parecer do Relator, pela constitucionalidade da iniciativa e, no mérito, pela aprovação do projeto de lei apresentado pelo Relator. Estiveram presentes os Senhores Deputados Joaquim Duval — no exercício da presidência, Oliveira Britto — Relator, Carlos Gomes, Pedro Aleixo, Martins Rodrigues, Barbosa Lima e Bilac Pinto.

Sala Afrânio de Melo Franco, 11 de setembro de 1959. — *Joaquim Duval*, no exercício da presidência. — *Oliveira Brito*, Relator.

COMISSÃO DE FINANÇAS

PARECER DO RELATOR

Trata o Ofício nº 123-59, do Tribunal Regional Eleitoral do Pará de solicitar seja o Poder Executivo autorizado a abrir crédito especial de Cr\$ 79.112,50 e suplementar de Cr\$ 368.205,00, para ocorrer ao pagamento da diferença de gratificação adicional a funcionários de sua secretaria.

Solicitada a audiência do Superior Tribunal Eleitoral sobre a oportunidade do projeto, manifestou aquela Corte que as rubricas mencionadas, todas referentes a pagamento de diferença de gratificação adicional a que tem direito o funcionário do T.R.E. do Pará não figurou nos créditos entre os Tribunais para os quais foi solicitado o crédito destinado a esses pagamentos.

Somos pelo atendimento do pedido, pois trata-se de ocorrer ao pagamento de vencimentos pela superveniência da Lei nº 2.831-56.

Em face de não ser possível suplementar as dotações orçamentárias de exercícios anteriores, propomos o substitutivo anexo.

Sala Rêgo Barros, 17 de março de 1960. — *Mário Gomes*, Relator.

PARECER DA COMISSÃO

A Comissão de Finanças em sua 1ª reunião ordinária, realizada em 17 de março de 1960, presentes os senhores: César Prieto, Expedito Machado Coutinho Cavalcanti, Nogueira de Rezende, Mario Beni, Osmar Cunha, Jayme Araujo, Petronilo Santa Cruz, Pereira Lopes, Clemens Sampaio, Rubens Rangel, Celso Brant, Mario Gomes, Salvador Lo-sacco, de acordo com o parecer do Relator, Deputado Mario Gomes, opina, por unanimidade, pelo arquivamento do Ofício nº 132-59.

Sala Rêgo Barros, 17 de março de 1960. *Cesar Prieto*, Presidente. — *Mário Gomes*, Relator.

Substitutivo ao Ofício nº 132-59, apresentado pelo Relator

Autoriza o Poder Executivo a abrir ao Poder Judiciário — Justiça Eleitoral — Tribunal Regional do Pará — os créditos especiais de Cr\$ 79.112,50, e Cr\$ 368.205,00 para ocorrer as despesas com o pagamento de diferença de gratificação adicional devida a funcionários da Secretaria do mesmo Tribunal no período compreendido entre 16 de outubro a 31 de dezembro de 1958 e o exercício de 1959.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º É o Poder Executivo autorizado a abrir ao Poder Judiciário — Justiça Eleitoral — Tribunal Regional Eleitoral do Pará, os créditos especiais de Cr\$ 79.112,50 e Cr\$ 368.205,00 para ocorrer as despesas com o pagamento de diferença de gratificação adicional devido a funcionários da Secretaria do mesmo Tribunal no período compreendido entre 16 de outubro a 31 de dezembro de 1958 e o exercício de 1959.

Art. 2º. Esta lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Sala. Rêgo Barros, 17 de março de 1960. — César Prieto, Presidente. — Mário Gomes, Relator.

D. C. N. (SI) 1-4-60

PROJETO EM REDAÇÃO FINAL

Projeto n. 3.625-A, de 1957

Redação final do Projeto nº 3.625-57, que altera o Quadro da Secretaria do Tribunal Eleitoral de Alagoas.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º. É alterado o quadro do pessoal da Secretaria do Tribunal Regional Eleitoral de Alagoas criado pela Lei nº 486, de 14 de novembro de 1948, nos termos da presente Lei e da tabela que a acompanha.

Parágrafo único. Caberá ao Presidente do Tribunal determinar a apostila dos títulos de nomeação dos atuais funcionários, cuja situação venha a ser alterada por efeito desta Lei e da tabela anexa.

Art. 2º. A carreira de oficial judiciário conterá as classes J, K, L e M, classificados nelas, respectivamente, os atuais ocupantes das classes H, I, J e K.

Art. 3º. A carreira de dactilógrafo, mantidas as atuais atribuições de seus ocupantes, é transformada na de auxiliar judiciário, escalonada de H a I e com a estrutura constante da referida tabela.

Art. 4º. O provimento da classe inicial da carreira de oficial judiciário será feito por acesso dos ocupantes da classe final da carreira de auxiliar ju-

diciário, pelo critério exclusivo de merecimento apurado em concurso organizado pelo Tribunal.

Art. 5º. São criados um cargo isolado, de contínuo, padrão G; e um de servente, padrão F, de provimento efetivo.

Art. 6º. São extintas as atuais carreiras de contínuo e servente. Os seus ocupantes serão aproveitados nos cargos isolados de igual denominação criados por esta lei.

Art. 7º. Os atuais cargos isolados e as funções gratificadas passam a ter a classificação constante da tabela anexa.

Art. 8º. Aplicam-se, no que couber, aos funcionários da Secretaria do Tribunal Regional Eleitoral de Alagoas, as disposições constantes do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União (Lei nº 1.711, de 28 de outubro de 1952).

Art. 9º. É o Poder Executivo autorizado a abrir ao Poder Judiciário — Justiça Eleitoral — Tribunal Regional Eleitoral de Alagoas, o crédito especial de Cr\$ 200.000,00 (duzentos mil cruzeiros), para atender, no corrente exercício, às despesas decorrentes da presente lei.

Art. 10. Esta lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Número de cargos	C A R G O S	Símbolo ou classe
	<i>Cargo isolado de provimento em comissão</i>	
1	Diretor de Secretaria	PJ-5
	<i>Cargos isolados de provimento efetivo</i>	
1	Porteiro	H
1	Contínuo	G
1	Servente	F
	<i>Cargos de carreira</i>	
1	Oficial Judiciário	M
2	Oficial Judiciário	L
2	Oficial Judiciário	K
2	Oficial Judiciário	J
1	Auxiliar Judiciário	I
2	Auxiliar Judiciário	H
	<i>Funções gratificadas</i>	
1	Secretário da Presidência....	FG-5
1	Secretário da Procuradoria Regional	FG-5
1	Secretário da Corregedoria...	FG-6

Comissão de Redação, 29 de março de 1960. — Ozires Pontes, Presidente. — Lycio Hauer, Relator. — Mário Ramos. — Rondon Pacheco.

D. C. N. (SI) 31-3-1960

LEGISLAÇÃO

Decreto n.º 47.847 — de 5 de março de 1960

Abre ao Poder Judiciário — Justiça Eleitoral — Tribunal Regional Eleitoral do Pará, o crédito especial que especifica.

O Presidente da República, usando da autorização contida no art. 3º da Lei n.º 3.644, de 15 de outubro de 1959, e tendo ouvido o Tribunal de Contas, nos termos do Regulamento Geral de Contabilidade Pública, decreta:

Art. 1º. Fica aberto, ao Poder Judiciário — Justiça Eleitoral — Tribunal Regional Eleitoral do Pará, o crédito especial de Cr\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil cruzeiros), para atender às despesas decorrentes da execução da mesma Lei número 3.644, no exercício de 1959.

Art. 2º. Este decreto entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, em 5 de março de 1960; 139º da Independência e 72º da República.

JUSCELINO KUBITSCHEK

*Armando Ribeiro Falcão
S. Paes de Almeida*

(Diário Oficial — 10-3-1960)

Decreto n.º 47.848 — de 5 de março de 1960

Abre ao Poder Judiciário — Justiça Eleitoral — Tribunal Regional Eleitoral do Ceará, o crédito especial de Cr\$ 356.595,00, para o fim que especifica.

O Presidente da República, usando da atribuição contida no artigo 3º da Lei 3.643, de 24 de outubro de 1959, e tendo ouvido o Tribunal de Contas, nos termos do artigo 93 do Regulamento Geral de Contabilidade Pública, decreta:

Art. 1º. Fica aberto ao Poder Judiciário — Justiça Eleitoral — Tribunal Regional Eleitoral do Ceará — o crédito especial de Cr\$ 356.595,00 (trezentos e cinquenta e seis mil e quinhentos e noventa e cinco cruzeiros) para atender às despesas decorrentes da execução da mesma Lei 3.618.

Art. 2º. Este decreto entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, em 5 de março de 1960; 139º da Independência e 72º da República.

JUSCELINO KUBITSCHEK

*Armando Ribeiro Falcão
S. Paes de Almeida*

(Diário Oficial — 10-3-1960)

ÍNDICE

— A —	Pág.	— H —	Pág.
AÇÃO PENAL — Questões prejudiciais não prejudicam sua propositura. (Caso José Silva — Pernambuco). (Acórdãos números 2.328 e 2.329) 413 e	434	HABEAS CORPUS — Crime eleitoral, subtração de autos de processo. Caso José Silva (Pernambuco). — (Acórdãos ns. 2.638 e 2.329) 413 e	434
ALISTAMENTO ELEITORAL — Impossibilidade de opção de domicílio por falta de prova de duplicidade do mesmo (acórdão 2.639) 438	438	— Não deve ser dado como prejudicado só porque ainda não foi apreciada a matéria arguida nele. (Acórdãos ns. 2.328 e 2.329) 413 e	434
ATAS — Sessões de fevereiro 397	397	— I —	
— C —		INCONSTITUCIONALIDADE — Constitucional o art. 58 da Lei nº 2.550. Inelegibilidade de comunista. (Acórdão nº 1.914) ... 398	398
CANDIDATO — Cassação de diplomas em virtude da anulação dos registros. Se os votos dados a esses candidatos atingem a mais da metade da votação, devem ser considerados nulos, aplicando-se o art. 125 do C. E. (Parecer nº 1.603) 444	444	INELEGIBILIDADE — Comunista, Constitucional o art. 58 da Lei nº 2.550. (Acórdão nº 1.914) 398	398
CASSAÇÃO — Diplomas cassados em virtude da anulação dos registros. Os votos dados a esses candidatos devem ser anulados se atingem a mais da metade da votação, aplicando-se então o art. 125 do C. E. (Parecer nº 1.603) 444	444	— Vice-Prefeito para o cargo de Prefeito. (Caso de Maria da Fé.) Cassação do mandato do prefeito já eleito. (Recurso de Mandado de Segurança nº 3.487, do S.T.F.) 443	443
— Mandato de prefeito eleito, em virtude de T.R.E. ter cassado seu registro por julgar vice-prefeito inelegível para prefeito. (Recurso de Mandado de Segurança nº 3.487 do S.T.F.) 443	443	INSCRIÇÃO ELEITORAL — Indeferimento por falta de prova de duplo domicílio eleitoral. (Acórdão nº 2.639) 438	438
COMUNISTA — Inelegibilidade Constitucional o art. 58 da Lei nº 2.550. (Acórdão nº 1.914) 398	398	— L —	
CRÉDITO — Cr\$ 79.112,90 e de Cr\$ 368.205,00 ao T.R.E. do Pará. (Projeto nº 1.700-60 da Câmara) 447	447	LEGISLAÇÃO — Decreto nº 47.847, de 5-3-60. Crédito de Cr\$ 250.000,00 ao T.R.E. do Pará 449	449
— Cr\$ 250.000,00 ao T.R.E. do Pará. (Decreto nº 47.847, de 5-3-60) 449	449	— Decreto nº 47.848, de 5-3-60. Crédito de Cr\$ 356.595,00 ao T.R.E. do Ceará ... 449	449
— Cr\$ 356.595,00 ao T.R.E. do Ceará. (Decreto nº 47.848, de 5-3-60) 449	449	— M —	
CRIME ELEITORAL — Substituição de conteúdo de urna e subtração de autos de processo. Caso José Silva (Pernambuco). — (Acórdãos ns. 2.328 e 2.329) 413 e	434	MANDADO DE SEGURANÇA — Prefeito que não toma posse e continua no exercício de outro cargo. Declarado vago o cargo pelo T.R.E. Mandado de Segurança. (Acórdão nº 2.243) 403	403
— D —		— N —	
DESPACHO CONTRA SEGUIMENTO DE RECURSO ESPECIAL — Com a finalidade de realização de diligência determinada no acórdão. Legítimo este despacho. (Parecer nº 1.594) 443	443	NULIDADE — Votação é nula se votar eleitor de outra seção fora dos casos permitidos em lei. Isto porém só vale se evidenciada a fraude. (Parecer nº 1.605) 446	446
DILIGENCIA — Despacho de Presidente de T.R.E. que sustou remessa de recurso ao T.S.E. até que fosse efetivada diligência ordenada no acórdão. (Parecer nº 1.594) 443	443	— Votos dados a candidatos com diploma cassado por terem seus registros sido anulados. Devem ser anulados se atingem mais da metade da votação. Aplica-se o art. 125 do C.E. (Parecer número 1.603) 444	444
DOMICÍLIO ELEITORAL — Impossibilidade de opção por falta de prova de duplo domicílio eleitoral. Indeferimento de inscrição. (Acórdão nº 2.639) 433	433	— P —	
— E —		PROJETOS E DEBATES LEGISLATIVOS — Câmara dos Deputados — Projeto número 3.625-A-57 — Reestrutura o quadro do T.R.E. de Alagoas 448	448
ELEITOR — Voto de eleitor estranho à seção fora dos casos permitidos em Lei. Só vige a nulidade se evidenciada a fraude. (Parecer nº 1.605) 446	446	— Projeto nº 1.700-60. Crédito de Cr\$ 79.112,50 e de Cr\$ 368.205,00 ao T.R.E. do Pará 447	447
— F —		— R —	
FRAUDE — Substituição de conteúdo de urna e subtração de atos de processo. Caso José Silva — Pernambuco). (Acórdãos números 2.328 e 2.329) 413 e	434	REESTRUTURAÇÃO — Quadro da Secretaria do T.R.E. de Alagoas. (Projeto número 3.625-A-57 da Câmara) 448	448
		REGISTRO DE CANDIDATO — Vice-Prefeito para Prefeito. Inelegível. Caso Maria da Fé. (Recurso de Mandado de Segurança nº 3.487 do S.T.F.) 443	443
		RENÚNCIA TÁCITA — Prefeito que não toma posse e continua no exercício de outro car-	

go eletivo. Declarado vago o cargo de pre-
feito pelo T.R.E. Mandado de Segurança.
(Acórdão nº 2.243) 406

— T —

TRIBUNAIS REGIONAIS ELEITORAIS —
Alagoas — Reestruturação do quadro de sua
Secretaria. (Projeto nº 3.625-57 da Câ-
mara) 448
— Ceará — Crédito de Cr\$ 356.595,00. De-
creto nº 47.848, de 5-3-60 449
— Pará — Crédito de Cr\$ 79.112,50 e de
Cr\$ 368.205,00. (Projeto nº 1.700-60 da
Câmara) 447
— Crédito de Cr\$ 250.000,00. Decreto
nº 47.847, de 5-3-60 449

Pág.

— U —

URNA — Substituição de seu conteúdo —
(Caso José Silva — Pernambuco). (Acór-
dãos ns. 2.328 e 2.329) 403 e 434

— V —

VOTO — Devem ser considerados nulos se
alcançam a mais da metade da votação e
se dados a candidatos cujos diplomas fo-
rem cassados em virtude da anulação dos
respectivos registros. Aplica-se o art. 125
do C. E. (Parecer nº 1.603) 444
— Eleitor de outra seção. Seu voto, fora
dos casos permitidos em lei. Só se dá
a nulidade se evidenciada a fraude. —
(Parecer nº 1.605) 446

Pág.