

Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso

Revista de Julgados



v. 5. 2008 / 2009

ISSN: 2178-8081

Rev. Julg.	Cuiabá	v. 5	p. 11-588	2008/2009
------------	--------	------	-----------	-----------

Da interpretação conforme a constituição como instrumento de garantia da legitimidade do *parquet* após a minirreforma eleitoral de 2009

ALESSANDRA MACEDO DA SILVA¹

ARY JORGE AGUIAR NOGUEIRA²

RESUMO

O presente artigo visa a analisar a constitucionalidade da nova redação conferida ao parágrafo terceiro do artigo 45 da Lei 9.096/95, pela minirreforma eleitoral de 2009 (Lei 12.034/09). São apresentadas posições jurisprudenciais proferidas em casos análogos (dispositivos da legislação eleitoral que conferem legitimidade para o exercício de representação apenas a entes partidários), nos quais foi reconhecida ampla legitimidade processual ao Ministério Público para atuar na defesa do interesse público. Propõem os autores a interpretação conforme a Constituição do mencionado dispositivo legal, a fim de se reconhecer que a intenção do Constituinte era conferir ampla legitimidade ativa ao Ministério Público Eleitoral para representar em face de violações ocorridas no processo eleitoral como um todo, a fim de se resguardar a tutela ao regime democrático, consoante determina o artigo 127, *caput*, da Constituição da República Federativa do Brasil.

Palavras-chave: 1. Minirreforma eleitoral 2. Ministério Público 3. Legitimidade
4. Representação eleitoral

INTRODUÇÃO

A promulgação da Lei n.º 12.034, de 29 de setembro de 2009, também conhecida como “minirreforma eleitoral”, causou certa frustração em vários setores da mídia que aguardavam transformações mais profundas no sistema eleitoral (BRASIL, 2009).

Dentre as inovações advindas da Lei n.º 12.034/2009, a nova redação do parágrafo terceiro do artigo 45 da Lei 9.096/1995 causou estranhamento aos que militam na seara eleitoral,

¹ Bacharel em Direito pelo Centro Universitário de Barra Mansa. Especialista em Direito Processual: Grandes Transformações - pela Universidade do Sul de Santa Catarina. Chefe do Cartório da 203ª Zona Eleitoral do TRE-RJ.

² Bacharel em Direito pelo Centro Universitário de Barra Mansa. Especialista em Direito Administrativo - pela Universidade Gama Filho. Analista Judiciário na 94ª Zona Eleitoral do TRE-RJ.

em razão de haver omitido o Ministério Público que atua perante a Justiça Eleitoral do rol de legitimados para propor a representação nos casos de descumprimento das regras sobre propaganda partidária gratuita veiculada no rádio e na televisão (BRASIL, 1995; BRASIL, 2009).

Tal dispositivo ratifica de forma peremptória que a representação “somente” será proposta por partido político o que, diante de uma interpretação meramente gramatical, afastaria a legitimidade de quaisquer outros eventuais interessados.

Evidentemente, ao omitir o *parquet* Eleitoral, a nova redação dada pela aludida norma, aparentemente, vai de encontro à vontade constitucional.

1 - DA NECESSÁRIA INTERVENÇÃO DO *PARQUET* NA TUTELA DOS INTERESSES COLETIVOS

Como é sabido, a Constituição da República Federativa do Brasil de outubro de 1988 conferiu ao Ministério Público maiores poderes e prerrogativas, tornando-o órgão contumaz na defesa do interesse público.

Toda matéria eleitoral está indissociavelmente ligada ao interesse da coletividade, pois versa sobre questões afetas à cidadania e à democracia, imprescindíveis a um Estado que se pretenda Democrático e de Direito.

Afirma Ramayama (2009, p. 110) que, “o Ministério Público como instituição predestinada à defesa da cidadania e da amplitude democrática jamais poderá ser esquecida ou omitida na atuação eleitoral, seja na condição de fiscal da lei ou de parte autônoma”.

Saliente-se que a mais revigorada Doutrina Pátria, de inspiração italiana, após longas discussões acerca da imanência do Princípio da Supremacia do Interesse Público vem apontando a existência de um caráter binário quando se analisa o interesse público.

Haveria, portanto, um interesse público primário, consubstanciado na própria razão de ser do Estado, sintetizado nos fins a que cabe a este promover: justiça, segurança, saúde e bem-estar social; e um interesse público secundário, que nada mais seria do que aquele da pessoa jurídica de direito público que figure em determinada relação jurídica.

Barroso (2010, p. 71) aponta que, apesar de tal doutrina não haver ainda merecido mais profundas cogitações em solo nacional, vislumbra-se no texto constitucional certa influência desta teoria, consubstanciada na conformação constitucional das esferas de atuação do Ministério Público e da Advocacia Pública.

Sabe-se que há muito não se espera do Ministério Público que seja “os olhos do rei”, tal como apontam suas remotas origens, incumbindo-lhe a defesa do próprio interesse público primário, cabendo à advocacia pública a tutela dos interesses da fazenda.

É cediço que uma das novas incumbências do Ministério Público após a redemocratização é a defesa do regime democrático, função cuja magnitude é incalculável, como se observa da mera leitura do *caput* do artigo 127, da Constituição da República Federativa do Brasil

Artigo 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (BRASIL, 1988).

O Código Eleitoral trata da atuação do Ministério Público em matéria eleitoral de forma pulverizada, limitando sua atuação de forma que não corresponde às atribuições constitucionalmente conferidas à Instituição. Tampouco as inovações legislativas se coadunam às intenções do Constituinte.

Como fiscal da lei, o Ministério Público Eleitoral vela pela correta aplicação da lei. Na qualidade de parte autônoma, substitui o interesse do cidadão que não é parte legítima em muitas ações eleitorais.

Mazzilli (1998, p. 71) enumerou, além da atribuição para promover a ação penal pública no tocante aos crimes eleitorais, outros exemplos extraídos do Código Eleitoral (BRASIL, 1965):

a) no processo das infrações penais; b) na cobrança de multas; c) na discriminação das atribuições dos procuradores-gerais respectivos, v.g., exercer a ação penal pública em todos os feitos de competência originária do tribunal; oficiar em todos os recursos; representar ao tribunal para observância e aplicação uniforme da legislação eleitoral; efetuar requisições; d) na fiscalização da abertura das urnas; e) na promoção de responsabilidade por nulidade de eleição; f) na arguição de suspeição; g) nos pedidos de registro de partidos e de seus órgãos dirigentes; h) no pedido de cancelamento de registro de partido; i) no pedido de desaforamento; j) nas justificações e perícias; l) na impugnação de registro de candidato; m) na propositura de ação visando à declaração da perda ou suspensão de direitos políticos.

O fato de o cidadão poder recorrer ao Ministério Público, por se tratar de Instituição legitimada, para comunicar qualquer irregularidade de seu conhecimento, garante a tutela do interesse coletivo.

Verbi gratia, um cidadão que, tendo conhecimento de que determinado partido utiliza imagens incorretas em sua propaganda partidária visando a distorcer a realidade dos fatos, poderia procurar o Ministério Público para denunciar o fato e fazer cessar a irregularidade.

Adotada uma interpretação literal do artigo 45, parágrafo terceiro, da Lei 9.096/95 o *parquet* Eleitoral não poderia propor a representação, o que sem dúvida, constitui um contrassenso e um desrespeito à vontade popular (BRASIL, 1995).

Silva (1981, p. 389) defende a liberdade de atuação do Promotor Eleitoral:

Isso significa que, sem embargo de regulamentação relativamente restrita no âmbito da legislação eleitoral, o Ministério Público tem atribuições próprias e inerentes à Instituição. Assim, em todas as atividades da Justiça Eleitoral (...) em que haja violação da lei, decretos e atos emanados dos poderes públicos, ou cujos legítimos interesses forem prejudicados, sem falar na perpetração de crimes, aí estará sempre presente o Ministério Público para as providências legais cabíveis, acionando, se necessário, o mecanismo judiciário eleitoral (ou até mesmo outro juízo ou tribunal, se for o caso), no desempenho da sua nobre missão.

É inerente ao Estado Democrático o tratamento da matéria eleitoral atrelado ao exercício da democracia. Preza-se, por exemplo, o Princípio da Anterioridade da Lei Eleitoral, buscando a garantia de não ser surpreendido por lei nova em pleno processo eleitoral. Não é diferente no tocante à propaganda partidária, pois por meio dela, o cidadão pode ter conhecimento das diretrizes, das ideologias, dos programas dos partidos políticos podendo, assim, filiar-se à agremiação que mais corresponda às suas convicções político-ideológicas.

Os partidos políticos, como pessoas jurídicas de direito privado, obedecem às regras do direito civil, atuando como verdadeiras associações. Tal circunstância, apesar de não elidir a obrigação de obedecer às normas de ordem pública, deixa claro que os partidos, conquanto representem certa parcela do interesse público, são entidades eminentemente privadas.

Alijar o Ministério Público do rol de legitimados seria deixar ao arbítrio dos partidos políticos a avaliação da conveniência e oportunidade do oferecimento da representação por violação das regras pertinentes à propaganda partidária gratuita veiculada no rádio e televisão, o que poderia ensejar eventuais ajustes para “alargamento” dos limites legais.

Em um sistema partidário altamente fragmentário como o brasileiro, resta evidente a possibilidade de conluio entre as direções partidárias para que se pudesse “fazer de tudo” na

propaganda, desde que mutuamente não houvesse representações, o que certamente vai de encontro à finalidade da lei.

E não é esse o papel das agremiações partidárias, com bem salientaram Mendes et al. (2009, p. 819), na obra Curso de Direito Constitucional: “O papel da mediação desempenhado pelos partidos na relação Estado/sociedade parece exigir a observância rigorosa do princípio da democracia interna, sob pena de afetar a autenticidade desse processo”.

Com o advento da denominada Democracia de Massas no século XX, introduziram-se mecanismos políticos de canalização e controle dos anseios populares baseados no carisma dos líderes, não sendo diferente na divulgação dos partidos políticos.

A variedade de partidos, de diversos matizes ideológicos, traz à tona líderes com as mais variadas personalidades. Alguns deles, utilizando-se de meios cuja ética é questionável, transmitem aos eleitores ideias divergentes da realidade, na tentativa de arregimentar partidários.

Em contrapartida, no âmbito partidário é nítida a desproporção existente: alguns solidificados há décadas, bem estruturados, providos de recursos, com muitos filiados; outros iniciando sua marcha política, sem estrutura, sem recursos. Isso se deve ao fato de a sociedade estar sempre em mutação, acompanhando a evolução histórica e política da sociedade.

Não se pode desprezar o direito das minorias em detrimento do direito das maiorias. Ambos precisam conviver harmonicamente em um Estado Democrático de Direito. Aí entra o papel primordial do Ministério Público, conferido pela Carta Magna, de fiscalizar e fazer valer o direito coletivo.

Nesse sentido, as palavras de Ramayama (2009, p. 110) não carecem de maior explicação: “O Estado democrático conta essencialmente com a atividade de fiscalização do Ministério Público nas lides eleitorais e nas diversas fases do processo eleitoral, cujos interesses são de ordem pública primária e indisponível”.

2 - DA INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO

Relevante instituto importado da Doutrina e Jurisprudência Tedescas, o Princípio da Interpretação Conforme a Constituição visa à preservação da validade de determinadas normas, cuja inconstitucionalidade, num primeiro momento, revela-se suspeita.

Portanto, não se trata meramente de uma técnica de interpretação, mas igualmente de um mecanismo de controle de constitucionalidade, apto a ser utilizado em todas as esferas, especialmente no âmbito do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Como bem salientado por Mendes et al. (2009, p. 142) na obra Curso de Direito Constitucional:

Modernamente, o princípio da interpretação conforme passou a consubstanciar, também, um mandato de otimização do querer constitucional, ao não significar apenas que entre distintas interpretações de uma mesma norma há de se optar por aquela que a torne compatível com a Constituição, mas também que, entre diversas exegeses igualmente constitucionais, deve-se escolher a que se orienta para a Constituição ou a que melhor corresponde às decisões do constituinte.

A rigidez constitucional guarda íntima conexão ao Princípio da Supremacia da Constituição, do qual extrai fundamento, pois desde Kelsen a pirâmide que estrutura o ordenamento jurídico a situa em seu ápice, devendo as normas ser analisadas à luz da Carta Maior e não o inverso.

Havendo interpretação de lei infraconstitucional que confronte a Magna Carta, o intérprete deve conferir maior efetividade às normas constitucionais. Nas palavras de Canotilho (1993 apud LENZA, 2009, p. 96), “na solução dos problemas jurídicos-constitucionais deve dar-se prevalência aos pontos de vista que, tendo em conta os pressupostos da constituição (normativa), contribuem para uma eficácia ótima da lei fundamental”.

Pois bem, um dos pilares da sociedade democrática é o fortalecimento da cidadania participativa, não se deixando permitir que interesses privados sobreponham-se ao interesse público primário.

E é justamente do texto constitucional que se infere a intenção do constituinte de conferir ao Ministério Público amplos poderes na tutela do interesse público primário. Tal circunstância revela-se evidente, por exemplo, quando se atribui ao Ministério Público legitimidade para propor a ação civil pública, instrumento utilizado para zelar, dentre outros bens jurídicos, pelo patrimônio público e pelos interesses coletivos.

O egrégio grégio Supremo Tribunal Federal, guardião da Constituição, vem exercendo nas últimas quadras um papel cada vez mais atuante, manifesto por seu ativismo judicial que visa a ratificar a força normativa constitucional, base sólida sobre a qual deve repousar toda interpretação das leis infraconstitucionais.

O Princípio da Interpretação Conforme a Constituição hodiernamente ganha relevo, sendo citado com frequência pelos Ministros em seus julgados, especialmente em sede de controle de constitucionalidade. Igualmente os Tribunais e aplicadores da lei tendem a seguir os ditames do Pretório Excelso, valendo-se do referido princípio para o enfrentamento de questões adversas às normas constitucionais.

3 - DA POSIÇÃO DAS CORTES

A questão nodal do presente trabalho, acerca da legitimidade do Ministério Público em sede de representação eleitoral na hipótese da nova redação do artigo 45, parágrafo terceiro, da Lei 9.096/95, ainda não foi enfrentada pelo egrégio Tribunal Superior Eleitoral, haja vista tratar-se de alteração recente (BRASIL, 1995).

Todavia, uma singela busca no âmbito da jurisprudência da mencionada Corte traz à baila julgados cuja similaridade reside na questão da legitimidade do Ministério Público, especificamente quanto à propositura de investigação judicial eleitoral prevista no artigo 30-A da Lei 9.504/97 (BRASIL, 1997).

O referido dispositivo legal igualmente não faz referência à legitimidade ativa do Ministério Público, limitando-a aos partidos políticos e coligações.

Enfrentou-se a questão no RO nº 1540/PA (BRASIL, 2009), tendo o TSE reconhecido a legitimidade do Ministério Público Eleitoral, embasando-se em diversos precedentes: “4- O Ministério Público Eleitoral é parte legítima para propor a ação de investigação judicial com base no artigo 30-A (RO nº 1596/MG, Rel. Min Joaquim Barbosa, DJ de 16/03/2009).” (BRASIL, 2009, p. 1949).

A Jurisprudência majoritária das Cortes Eleitorais fundamenta o entendimento que confere ampla legitimidade ao *parquet* no artigo 127, *caput*, da Constituição da República Federativa do Brasil, que atribui àquela instituição a defesa do regime democrático e dos interesses sociais, dentre outros.

Cabe aqui a transcrição de acórdãos acerca de casos análogos proferidos pelo egrégio Tribunal Regional Eleitoral do Mato Grosso, nos quais resta evidente o entendimento que confere ampla legitimidade à intervenção do *parquet* em sede eleitoral:

[...] O Ministério Público é competente para atuar em todas as fases e instâncias do processo eleitoral, ostentando, portanto, legitimidade para oferecer representação [...]

Decisão: Unânime (Acórdão nº 14.634-MT, de 01/06/2004, Rel. Paulo Inácio Dias Lessa) (BRASIL, 2004, p. 30).

[...] 3. O Ministério Público tem legitimidade para propor representações relativas ao descumprimento da Lei 9.504/97. [...]. Decisão: Acordam os Excelentíssimos Senhores Juizes do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso, em sessão do dia 25/09/07, à unanimidade, afastar a preliminar de intempestividade e, no mérito, à unanimidade, negar provimento ao Recurso Eleitoral, em consonância com o parecer da Procuradoria Regional Eleitoral, nos termos do voto do Relator e das Notas Taquigráficas, em apenso, que ficam fazendo parte integrante da decisão (Acórdão nº 16.652-MT, j. 25/09/2007, Rel. Sebastião de Moraes Filho) (BRASIL, 2007, p. 2-4).

O que se tutela, tanto no artigo 30-A, da Lei 9.504/97, quanto no artigo 45, parágrafo terceiro, da Lei 9.096/95 é a moralidade, a lisura do processo eleitoral como um todo, não se podendo elidir, portanto, a legitimidade ativa do *parquet* (BRASIL, 1995; BRASIL, 1997).

Finalmente, no que se refere à legitimação recursal, o posicionamento da Jurisprudência é sólido e cristalino:

Agravo de instrumento. Decisão que negou seguimento a recurso especial interposto pelo Ministério Público Eleitoral sob o fundamento de ausência de legitimidade. Entendimento que se encontra superado. Essa Corte admite ampla legitimidade ao Ministério Público para recorrer no processo eleitoral. Precedentes. Agravo provido. (Acórdão nº 12.454 - AM, j. 6.12.1994, Rel. Min. Torquato Jardim) (BRASIL, 1995, p. 1949).

Assim, nota-se a tendência da jurisprudência, especialmente no âmbito do Tribunal Superior Eleitoral, em reconhecer a legitimidade ao Ministério Público nos casos de omissão legislativa infraconstitucional, ratificando-se a indisponibilidade da matéria eleitoral.

4 - CONCLUSÃO

Não se pode olvidar que, em matéria eleitoral, quer diretamente afeta ao pleito, quer como instrumento para garantir a lisura de todo o processo democrático, a participação do Ministério Público é imprescindível. A simples cogitação em excluí-lo, seja como fiscal, quando vela pela correta aplicação da lei, seja como parte, representando o interesse público primário, é uma verdadeira afronta à vontade da Lei Maior.

Consoante apontado anteriormente, cabe ao intérprete, dentre as amplas possibilidades de entendimento conferidas pela linguagem, buscar a adequação entre o significado que se extrai do comando normativo e o mandamento constitucional.

O interesse público primário constitui a finalidade do Estado e cabe ao Ministério Público zelar pela manutenção do regime democrático. Para tanto, deve recorrer ao Judiciário sempre que vislumbrar a inobservância do mandamento constitucional.

Limitar o acesso do Ministério Público às Cortes Eleitorais, deixando ao arbítrio da vontade individual dos dirigentes partidários a representação em caso de violação da propaganda veiculada em rádio e televisão não se coaduna com o teor do Texto Constitucional.

Dessarte, espera-se que quando do enfrentamento da questão em tela pelos Tribunais Eleitorais, sigam estes o entendimento de que o Ministério Público Eleitoral tem legitimidade para agir em todas as instâncias e fases da Justiça Eleitoral, o que certamente garantirá a preservação da lei infraconstitucional, adequando-a aos termos da Carta Magna.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 1 jun. 2010.

BRASIL. Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965. Institui o Código Eleitoral. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 19 jul. 1965. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L4737.htm>. Acesso em: 1 jun. 2010.

BRASIL. Lei nº 9.096, de 19 de setembro de 1995. Dispõe sobre partidos políticos, regulamenta os arts. 17 e 14, § 3º, inciso V, da Constituição Federal. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 20 set. 1995. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9096.htm>. Acesso em: 1 jun. 2010.

BRASIL. Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997. Estabelece normas para as eleições. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 1 out. 1997. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/L9504.htm>>. Acesso em: 1 jun. 2010.

BRASIL, Lei nº 12.034, de 29 de setembro de 2009. Altera a Legislação Eleitoral. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 30 set. 2009. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/internet/legislacao/eleitoral.htm>>. Acesso em: 1 jun. 2010.

- BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Agravo n.º 12.454. Manaus, AM. Relator: Min. Torquato Jardim. Brasília, 06 de dezembro de 1994. **DJU: Diário da Justiça**, Brasília, ano 70, p. 1949, 12 fev. 1995.
- BRASIL. Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso. Recurso Eleitoral n.º 827. Colíder, MT (Acórdão 14.634). Relator: Paulo Inácio Dias Lessa. Cuiabá, 1 de junho de 2004. **Diário de Justiça de Mato Grosso**, Cuiabá, v. 29, n. 6909, p. 30, 14 jun. 2004.
- BRASIL. Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso. Recurso Eleitoral n.º 1683. Colíder, MT (Acórdão 16.652). Relator: Sebastião de Moraes Filho. Cuiabá, 25 de setembro de 2007. **DEJE—MT: Diário Eletrônico de Justiça Eleitoral de Mato Grosso**, Cuiabá, ano 1, n. 45, p. 2-4, 3 out. 2007.
- BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Ordinário n.º 1.596. Belo Horizonte, MG. Relator: Min. Joaquim Barbosa, Brasília, 12 fev. 2009. **DJE: Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, p. 26-27, 16 mar. 2009.
- BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Ordinário n.º 1.540. Belém, PA. Relator: Min. Félix Fischer. Brasília, 28 de abril de 2009. **DJE: Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, p. 25-27, 1 jun. 2009.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 6. ed. Coimbra: Almedina. 1993 *apud* LENZA, Pedro. **Direito constitucional**. 13. ed. São Paulo: Saraiva. 2009.
- LENZA, Pedro. **Direito constitucional**. 13. ed. São Paulo: Saraiva. 2009.
- MAZZILLI, Hugo Nigro. O Ministério Público e a defesa do regime democrático. **Revista de Informação Legislativa**, v. 35 n. 138, p. 65-73, abr./jun. 1998.
- MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.
- RAMAYAMA, Marcos. **Resumo de direito eleitoral**. 3. ed. Rio de Janeiro: Ímpetus. 2009.
- SILVA, Octacílio Paula. **Ministério Público**. São Paulo: Sugestões Literárias, 1981.