



Tribunal Regional Eleitoral
do Rio Grande do Sul

Revista do **TRE-RS**

Ano 25 | N. 48

Janeiro/Junho de 2020



**AS INELEGIBILIDADES DE JUÍZES
E PROMOTORES DE JUSTIÇA
SEGUNDO AS REGRAS DO
DIREITO ELEITORAL**

José Luís Blaszak

RESUMO: A Lei Complementar nº 64/90 elenca as inelegibilidades para efeito de registro de candidaturas. Porém, no caso, especificamente, de magistrados e promotores de justiça se deve considerar, antes das leis infraconstitucionais, a própria Constituição Federal que dispõe de obrigatoriedade de afastamento cabal por meio de exoneração dos respectivos cargos citados.

PALAVRAS-CHAVE: Direito Eleitoral; Candidaturas; Inelegibilidades; Magistrados e Promotores de Justiça

ABSTRACT: *Complementary Law 64/90 lists ineligibilities for the purpose of registering applications. However, in the case, specifically, of magistrates and prosecutors, before the infraconstitutional laws, the Federal Constitution itself must be considered as having a mandatory removal from office by way of exoneration from the aforementioned positions.*

KEYWORDS: *Electoral Law; Applications; Ineligibilities; Magistrates and Prosecutors*

Juízes e promotores de justiça não podem ser candidatos em qualquer cargo político-eleitoral. Caso queiram, precisam ser exonerados de seus cargos. As regras do direito eleitoral são claras.

Vejamos.

A **Constituição da República** no artigo 95 traz as seguintes vedações, *in verbis*:

Art. 95 - Os juízes gozam das seguintes garantias:

(...)

Parágrafo único.

Aos juízes é vedado:

I - exercer, ainda que em disponibilidade, outro cargo ou função, salvo uma de magistério;

(...)

III - dedicar-se à atividade político-partidária.

Art. 128 - O Ministério Público abrange:

(...)

II - as seguintes vedações:

(...)

e) exercer atividade político-partidária;

É indiscutível que juízes e promotores são proibidos pela Constituição da República de se filiarem a partido político, bem como de qualquer outra forma exercerem atividade político-partidária. Isso, significa em suma que para eles ingressarem na vida política é necessário que peçam exoneração dos seus cargos.

A legislação eleitoral, especificamente, LC nº 64/90, na esteira da Constituição Federal, reza, *in verbis*:

Magistrados

Art. 1º São inelegíveis:

(...)

II - para Presidente e Vice-Presidente da República:

a) até 6 (seis) meses depois de afastados definitivamente de seus cargos e funções:

(...)

8. os Magistrados;

Membros do Ministério Público

Art. 1º São inelegíveis:

II - para Presidente e Vice-Presidente da República:

j) os que, **membros do Ministério Público**, não se tenham afastado das suas funções até 6 (seis)) meses anteriores ao pleito;

Os dispositivos acima tratam das necessárias exonerações em ambos os cargos para que seus titulares possam iniciar a jornada na vida política. É importante frisar que as exonerações precisam ser de forma cabal, não podendo ficar, em absoluto, nenhuma pendência quanto ao desligamento.

Diz-se isso, tendo em vista que há precedentes em que Presidente de Tribunal de Justiça deferiu monocraticamente, sob condição, a aposentaria de magistrado que pretendia filiar em partido político, ou seja, *ad referendum do Tribunal Pleno, uma espécie de “aposentadoria provisória”*.

Trata-se de uma figura, no mínimo, estranha, para o mundo eleitoral, pois não há como o magistrado gozar de benefícios de aposentado sem de fato ser, e ser de forma cabal.

Tal expediente serviu para municiar o magistrado em processo de filiação partidária com o propósito de não perder o prazo legal para ingresso na agremiação, qual seja, 6 (seis) meses antecedentes às eleições.

No caso, o afastamento do juiz do cargo de magistrado iniciou antes dos seis meses para a filiação. Porém, o **Pleno do Tribunal de Justiça** somente deliberou sobre o pedido de aposentadoria, em definitivo, após a data máxima estipulada pela legislação eleitoral para as filiações partidárias.

É importante salientar que sob a égide do Direito Administrativo, a decisão colegiada do Tribunal de Justiça, referendando ou não a decisão monocrática do Presidente, é Ato Administrativo Composto, ou seja, se dá em duas etapas.

Conforme ensina **JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO**, in Manual de Direito Administrativo, São Paulo, Atlas, 33^a ed, 2019, p. 136, in verbis ¹:

Já os atos compostos não se compõem de vontades autônomas, embora múltiplas. Há, na verdade, uma só vontade autônoma, ou seja, de conteúdo próprio. As demais são meramente instrumentais, porque se limitam à verificação de legitimidade do ato de conteúdo próprio. Exemplo: um ato de autorização sujeito a outro ato confirmatório, um visto.

No que toca aos efeitos, temos que os **atos que traduzem a vontade final da Administração só podem ser considerados perfeitos e acabados quando se consuma a última das vontades constitutivas de seu ciclo**. Embora, nos atos compostos, uma das vontades já tenha conteúdo autônomo, indicando logo o objetivo da Administração, a outra vai configurar-se, apesar de meramente instrumental, como verdadeira **condição de eficácia**.

¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 33. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

(...)

A **vontade final** é que vai resultar de todas as manifestações ocorridas no curso da formação do ato. **É por esse motivo que o ato a que corresponder a vontade final da Administração só vai ser tido como perfeito e acabado quando todas as vontades-meio tiverem intervindo.** Logicamente que cada vontade-meio vai ser retratada num determinado ato praticado por agente administrativo. Esses atos-meios deverão ser apreciados por si mesmos. (nosso grifo)

Não resta dúvida, que o ato de aposentadoria do magistrado candidato é um ato administrativo composto e somente surte efeitos cabais com a publicação da homologação do Pleno do Tribunal de Justiça (2º ato). A decisão monocrática do Presidente do Tribunal só passa a surtir efeitos completos com a homologação do colegiado.

Em recente decisão do **Supremo Tribunal Federal** – STF, tendo como Relator o **Min. GILMAR MENDES**, autor da ação a **UNIAO NACIONAL DOS JUIZES FEDERAIS DO BRASIL - UNAJUF** e ré a **UNIÃO**, na **AÇÃO ORIGINÁRIA 2.236 GOIÁS**, fixou-se parâmetros sobre a matéria de candidaturas de magistrados e promotores de justiça.

Vejamos principais trechos da citada decisão, *in verbis*:

No plano constitucional, os incisos I e III do art. 95, parágrafo único, vedam aos juízes “exercer, ainda que em disponibilidade, outro cargo ou função, salvo uma de magistério” e “dedicar-se à atividade político-partidária”. A Lei Orgânica da Magistratura Nacional repisa as vedações constitucionais – alíneas “a” e “c” do art. 26, II, da Lei Complementar 35/1979.

No Brasil, os Juízes e Promotores exercem as atribuições de autoridade eleitoral. Perfeitamente natural que os magistrados, sendo os fiscais e árbitros das eleições sejam impedidos de se candidatar aos pleitos.

O regime jurídico da magistratura é conhecido daqueles que ocupam o cargo, que podem se desincompatibilizar quando bem entenderem. A restrição ao *jus honorum* é, se não voluntária, ao menos consentida.

(...)

Nesse sentido, aplica-se, *mutatis mutandis*, aos magistrados o mesmo entendimento em relação às vedações institucionais impostas pela Constituição aos membros do Ministério Público, cuja validade restou reconhecida por esta Corte em recente julgado, a seguir ementado:

“Constitucional. Arguição de descumprimento de preceito fundamental. Membros do Ministério Público. Vedação: art. 128, § 5º, II, “d”. (...). Caso concreto: alegação de violação a uma regra constitucional – vedação a promotores e procuradores da República do exercício de ‘qualquer outra função pública, salvo uma de magistério’ (art. 128, § 5º, II, ‘d’) –, reputada amparada nos preceitos fundamentais da independência dos poderes – art. 2º, art. 60, § 4º, III – e da independência funcional do Ministério Público – art. 127, § 1º. (...) Vedação a promotores de Justiça e procuradores da República do exercício de ‘qualquer outra função pública, salvo uma de magistério’ (art. 128, § 5º, II, “d”). Regra com uma única exceção, expressamente enunciada – ‘salvo uma de magistério’. (...) O que é central ao regime de vedações dos membros

do MP é o impedimento ao exercício de cargos fora do âmbito da Instituição, não de funções. (...) Concretização da independência funcional do Ministério Público – art. 127, § 1º. A independência do Parquet é uma decorrência da independência dos poderes – art. 2º, art. 60, § 4º, 11. Ação julgada procedente em parte, para estabelecer a interpretação de que membros do Ministério Público não podem ocupar cargos públicos, fora do âmbito da Instituição, salvo cargo de professor e funções de magistério, e declarar a inconstitucionalidade da Resolução 72/2011, do CNMP. Outrossim, determinada a exoneração dos ocupantes de cargos em desconformidade com a interpretação fixada, no prazo de até vinte dias após a publicação da ata deste julgamento”. (ADPF 388, de minha relatoria, Tribunal Pleno, DJe 1.8.2016, grifo nosso)

(...)

De outra parte, há julgados desta Corte que trazem a LOMAN para o bloco de constitucionalidade até que sobrevenha nova norma complementar prevista no art. 93 da CF. Esse artigo foi explícito em considerar que lei complementar disporia sobre o Estatuto da Magistratura (Loman - Lei Complementar 35/79), o que atrairia, igualmente, as vedações previstas art. 26, II, deste, in verbis:

“Art. 26 - O magistrado vitalício somente perderá o cargo (vetado): (...) II - em procedimento administrativo para a perda do cargo nas hipóteses seguintes: a) exercício, ainda que em disponibilidade, de qualquer outra função, salvo um cargo de magistério superior, público ou particular; b) recebimento, a qualquer título e sob qualquer pretexto,

de percentagens ou custas nos processos sujeitos a seu despacho e julgamento; c) exercício de atividade político-partidária”.

Ademais, é evidente que a Constituição repassa a tal diploma normativo os contornos dos impedimentos e vedações necessários para o bom exercício da magistratura, o que permite inferir que a atual Loman (Lei Complementar 35/79) integraria o bloco de constitucionalidade e serviria de parâmetro de controle jurisdicional típico de conformação de atos administrativos ou legislativos infraconstitucionais.

(...)

Ora, ao realizarem-se as interpretações sistemática e teleológica entre o art. 14, § 3º, V, e o art. 95, parágrafo único, III, do texto constitucional é nítida a opção do Poder Constituinte Originário de afastar tal categoria de agentes políticos do cenário de filiação político-partidária, o que, por obviedade, atinge as condições de elegibilidade e configura exceção interpretativa ao item 2 do art. 23 do Pacto de San José da Costa Rica.

Consequentemente, tendo em vista a expressa vedação pelos arts. 95, parágrafo único, III, da Constituição e 26, II, “c” da LOMAN, inexistente respaldo constitucional que viabilize a prática de atividade político-partidária por membros da magistratura.

Por isso, não vislumbro plausibilidade jurídica no pleito da autora, porquanto manifestamente contrária à jurisprudência desta Corte.

Por derradeiro, considero prejudicado o pedido referente à aplicação subsidiária da licença prevista no art. 81, IV, da

Lei 8.112/1990, tendo em vista que sua incidência pressupõe filiação partidária e alistamento do magistrado, nos moldes do art. 86 da mesma lei. Desse modo, como tal alistamento é vedado aos juízes, a regra invocada é manifestamente inaplicável à categoria.

Isso posto, nego seguimento à presente ação ordinária, por ser manifestamente improcedente (art. 21, § 1º, do RISTF), restando prejudicado o pedido de liminar.

Deixo de condenar a autora em honorários advocatícios, ante a inexistência de citação do réu. Publique-se. Intime-se. Brasília, 30 de junho de 2017. Ministro GILMAR MENDES Relator
Documento assinado digital.

Chama a atenção o antepenúltimo parágrafo do Acórdão, o qual manifesta conteúdo tocante à utilização de **expediente precário** para a filiação partidária como uma espécie do que dispõe o art. 81, IV da Lei nº 8.112/1990, ou seja, uma licença temporária.

Os efeitos do **expediente precário** dispõem nada mais do que os mesmos efeitos de uma licença. Para efeitos de filiação partidária não tem aplicabilidade por conta de que é necessário o **afastamento definitivo**, ou seja, uma espécie de **“desincompatibilização definitiva” do magistrado.**

Poderíamos dizer que em sede de direito eleitoral inaugura-se a expressão **“desincompatibilização”** como gênero, com duas espécies, respectivamente: **definitiva e temporária**.

Não resta dúvida de que a utilização do expediente precário aponta para a impossibilidade de filiação partidária hábil para a disputa eleitoral, uma vez que o afastamento cabal se dá em data posterior à data limite para filiação partidária.

Se a Justiça Eleitoral for permitir que Ato de Aposentadoria de caráter monocrático e precário sirva para filiação

partidária, poderá legitimar uma prática com extrema **potencialidade de fraude**.

Alguém poderá requerer o ato de aposentadoria de forma monocrática, filiar-se em um partido e fazer o possível para que se leve à homologação somente após as convenções partidárias, ou, inclusive, após o resultado das eleições. Isso, poderia levar, caso o candidato magistrado **não passasse pelas prévias ou perdesse a eleição**, em desistência do pedido de aposentadoria, ou, a administrasse uma simples decisão do Tribunal Pleno de **não homologação do ato de aposentadoria**, possibilitando o retorno **às atividades judicantes após as convenções ou após as eleições**.

Além do acima explanado, a LC nº 64/90 traz mais uma situação de inelegibilidade para magistrados e membros do Ministério Público, qual seja, *in verbis*:

Art. 1º São inelegíveis:

(...)

q) os magistrados e os membros do Ministério Público que forem aposentados compulsoriamente por decisão sancionatória, que tenham perdido o cargo por sentença ou que tenham pedido exoneração ou aposentadoria voluntária na pendência de processo administrativo disciplinar, pelo prazo de 8 (oito) anos; (Incluído pela Lei Complementar nº 135, de 2010)

Transcreve-se trecho do voto do Ministro **DIAS TOFFOLI**, na ADI 4.578/DF², *que tratou sobre a constitucionalidade da Lei Complementar nº 135/2010, in verbis*:

DA ALÍNEA “K”, RENÚNCIA A MANDATO ELETIVO, E DA PARTE FINAL DA ALÍNEA “Q”, APOSENTADORIA OU EXONERAÇÃO VOLUNTÁRIAS DOS MAGISTRADOS E

2 <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADC29DT.pdf>

MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA PENDÊNCIA DE PROCESSO DISCIPLINAR

k) o Presidente da República, o Governador de Estado e do Distrito Federal, o Prefeito, os membros do Congresso Nacional, das Assembleias Legislativas, da Câmara Legislativa, das Câmaras Municipais, que renunciarem a seus mandatos desde o oferecimento de representação ou petição capaz de autorizar a abertura de processo por infringência a dispositivo da Constituição Federal, da Constituição Estadual, da Lei Orgânica do Distrito Federal ou da Lei Orgânica do Município, para as eleições que se realizarem durante o período remanescente do mandato para o qual foram eleitos e nos 8 (oito) anos subsequentes ao término da legislatura;

q) os magistrados e os membros do Ministério Público que forem aposentados compulsoriamente por decisão sancionatória, que tenham perdido o cargo por sentença ou que tenham pedido exoneração ou aposentadoria voluntária na pendência de processo administrativo disciplinar, pelo prazo de 8 (oito) anos;

Ambas as previsões configuram hipóteses em que se furta o acusado ao crivo de procedimento de controle de responsabilidade política ou disciplinar, por ato eminentemente voluntário.

Como já ressaltai no RE nº 630.147/DF e no RE 631.102/PA, a imputação da inelegibilidade ao candidato que renunciou anteriormente a mandato eletivo não ofende, a meu ver, a cláusula constitucional da presunção de inocência, por se tratar de ato voluntário e unilateral do agente, que refoge da previsão de cláusula de garantia, instalada necessariamente em sede de processo judicial ou administrativo.

Não poderia se beneficiar eternamente da presunção de inocência o cidadão que renuncia, já que fica prejudicado o procedimento de apuração de responsabilidade tendente à sua expulsão do quadro

de agentes políticos. Mormente porque uma das consequências da procedência de sua exclusão seria a inelegibilidade prevista constitucionalmente. (grifo nosso)

Na linha do raciocínio manifesto no julgamento da ADI 4.578/DF, a inelegibilidade prevista na alínea “q” afasta do processo eleitoral aqueles que **fogem de processos disciplinares** por meio dos pedidos voluntários de exoneração e aposentadoria.

Diz a impugnação que a referida alínea foi inserida na Lei nº 64/90 – Lei das Inelegibilidades por meio do Projeto de Lei Complementar nº 518 de 2009, o qual foi proposto pelo então Deputado Federal Flávio Dino, ex-Magistrado Federal e atual Governador do Maranhão. Segue a Justificação³ para a referida proposição, *in verbis*:

A presente emenda tem por objetivo tornar inelegíveis os magistrados que forem aposentados compulsoriamente, que tenham perdido seu cargo por sentença ou que vierem a pedir exoneração ou aposentadoria voluntária enquanto houver julgamento de processo administrativo disciplinar pendente. Esta última hipótese é prevista para evitar que pedido de exoneração ou de aposentadoria voluntária seja realizado para afastar eventual inelegibilidade de magistrado, o que seria verdadeira burla ao espírito deste Projeto de Lei Complementar. Sala das Sessões, 2010. Deputado FLÁVIO DINO PCdoB/MA”

3 https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=753077&filename=EMP+7/2010+MESA+%3D%3E+PLP+168/1993

1. DA CONCLUSÃO

A Constituição da República e a legislação infraconstitucional mostram de forma clara a vedação da atividade política-partidária de magistrados e membros do Ministério Público. Como se constata pelo acima explanado, a única forma possível de juízes e promotores de justiça se filiarem em partidos políticos, e, assim, concorrerem em quaisquer cargos em eleições é procedendo as respectivas exonerações dos cargos ocupados.

2. REFERÊNCIAS

ALVIM, Frederico Franco. **Manual de Direito Eleitoral**. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 33. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

GOMES, José Jairo. **Direito eleitoral**. 12.ed. São Paulo: Atlas, 2016.

RODRIGUES, Marcelo Abelha; CHEIM JORGE, Flavio. **Manual de Direito Eleitoral**. São Paulo: RT, 2014.

ZILIO, Rodrigo López. **Direito eleitoral**. 5. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2016.