ISSN 2178-8081

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE MATO GROSSO

Revista de Julgados

VOLUME 6

2010 / 2011

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE MATO GROSSO

Coordenação Editorial
Jocirlei Marisa de Souza
Marcela Alves Lopes Mendes de Oliveira

Seleção de Acórdãos
Cláudio José de Carvalho Júnior
Felipe Oliveira Biato
Geraldo Gezoni
Hélida Vilela de Oliveira
Juliano Antônio Gil Pistorello
Paulo Jefferson Pedroso
Ubiratan da Costa e Andrade
Valmir Nascimento Milomem Santos

Revisão de Normas ABNT
Júlia Viñé

Ilustração da Capa: Memorial do TRE - MT
Foto Capa: Paulo Bezerra do Nascimento Filho

Endereço
Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso
Coordenadoria de Jurisprudência e Documentação
Avenida Historiador Rubens de Mendonça, 4750
Bairro Bosque da Saúde. Cuiabá/MT. CEP: 78050-000
Fones: (65) 3362-8110 e 3362-8111
Internet: www.tre-mt.jus.br
Tiragem: 450 exemplares

Catalogação na Publicação – Cuiabá, 2012.

Revista de Julgados/Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso. - Vol. 1 (2002)- Cuiabá: Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso, 2002-
6 v. ; 23cm.

Irregular
ISSN 2178-8081

I. BRASIL. Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso
1. Direito eleitoral 2. Direito constitucional

Notas
Qualquer parte desta publicação pode ser reproduzida, desde que citada a fonte.
Proibida a comercialização desta obra.
Os artigos doutrinários publicados são de responsabilidade exclusiva de seus autores e não refletem, necessariamente, o posicionamento deste Tribunal.

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE MATO GROSSO

Presidente
Desembargador Rui Ramos Ribeiro
Vice-Presidente e Corregedor Regional Eleitoral
Desembargador Gerson Ferreira Paes
Presidente Substituto
Desembargador José Ferreira Leite
Vice-Presidente e Corregedor Regional Eleitoral Substituto
Desembargador Luiz Ferreira da Silva
Juízes-Membros Titulares
Jorge Luiz Tadeu Rodrigues
Samuel Franco Dalia Junior
Rodrigo Navarro de Oliveira
Sebastião de Arruda Almeida
Juízes-Membros Substitutos
Jones Gattass Dias
Pedro Francisco da Silva
André Luiz de Andrade Pozeti
Gilperes Fernandes da Silva
Procurador Regional Eleitoral
Thiago Lemos de Andrade
Procuradora Regional Eleitoral Substituta
Ana Paula Fonseca de Góes Araújo

Diretor-Geral
Mauro Sérgio Rodrigues Diogo
Secretário de Administração e Orçamento
Nilson Fernando Gomes Bezerra
Secretário Judiciário
Breno Antonio Sirugi Gasparoto
Secretária de Gestão de Pessoas
Zeneide Andrade de Alencar
Secretário de Tecnologia da Informação
Ailton Lopes dos Santos Júnior

Composição em 5 de março de 2012.

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO 11

ARTIGOS

CONSIDERAÇÕES SOBRE O FINANCIAMENTO PÚBLICO DE CAMPANHA - Benedito Antonio da Costa 13

POVO E DEMOCRACIA: EXERCÍCIOS DE SOBERANIA
Emir Couto Manjud Maluf - Mona Lisa de Moraes de Freitas Jacob 18

TOCQUEVILLE, O TEMPO E OS VENTOS: A CONSTRUÇÃO DO CREDO DEMOCRÁTICO NA HISTÓRIA POLÍTICO-ELEITORAL DE BRASIL E ARGENTINA - Frederico Franco Alvim 28

A APLICABILIDADE OU INAPLICABILIDADE DO CANCELAMENTO AUTOMÁTICO DO TÍTULO ELEITORAL E SUA REPERCURSÃO NO EXERCÍCIO DOS DIREITOS POLÍTICOS
Kelsen de França Magalhães 57

A SIMETRIA CONSTITUCIONAL COMO ELEMENTO DE JUSTIFICAÇÃO PARA A INELEGIBILIDADE ELEITORAL NA UNIÃO HOMOAFETIVA - Orlanda de Oliveira Heim 69

A CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO ELEITORAL A PARTIR DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS ESTRUTURANTES
Paola Biaggi Alves de Alencar 93

MUNICÍPIO: ENTE FEDERATIVO ATÍPICO - Rogéria de Freitas 111

OS MOVIMENTOS POPULARES E SUA INFLUÊNCIA ÉTICA NA POLÍTICA NACIONAL - Rosely Saboia Pimentel Saldanha 121

REPRESENTAÇÕES POR DOAÇÕES IRREGULARES EM CAMPANHA ELEITORAL: COMPETÊNCIA, RITO E SANÇÕES.
Valmir Nascimento Milomem Santos 135

Sumário - Acórdãos na Íntegra

Acórdão nº 18669 143
Litisconsórcio necessário. Citação de vice-prefeito. Recurso eleitoral. Ação de impugnação de mandato eletivo. Nulidade da decisão de primeira instância.

Acórdão nº 18700 164
Produção de prova pericial de ofício. Preclusão pro judicato. Recurso eleitoral. Ação de impugnação de mandato eletivo.

Acórdão nº 18712 184
Trancamento de ação penal. Ausência de justa causa. Crime contra a honra. Crime eleitoral. Habeas Corpus.

Acórdão nº 18800 192
Captação ilícita de sufrágio - ocorrência. Abuso de poder econômico - inocorrência. Recurso eleitoral. Ação de investigação judicial eleitoral.

Acórdão nº 18885 225
Corrupção eleitoral na forma continuada. Condenação. Recurso eleitoral. Apelação criminal.

Acórdão nº 18912 229
Captação ilícita de sufrágio. Falsificação de documentos. Recurso eleitoral. Ação de investigação judicial eleitoral.

Acórdão nº 18925 249
Captação ilícita de sufrágio - ocorrência. Recurso contra expedição de diploma.

Acórdão nº 18944 285
Captação ilícita de sufrágio - ocorrência. Recurso eleitoral. Ação de investigação judicial eleitoral.

Acórdão nº 19015 304
Captação ilícita de sufrágio - ocorrência. Condutas irregulares relativas à arrecadação e gastos de recursos de campanha. Configuração de atos ilícitos. Representação eleitoral.

Acórdão nº 19384 322
Rejeição de contas em 1ª instância. Ausência de trânsito em julgado. Registro de candidatura. Deferimento.

Acórdão nº 19513 342
Propaganda partidária irregular. Propaganda eleitoral extemporânea. Cassação de tempo. Cumulação de penalidade. Representação eleitoral.

Acórdão nº 20019 354
Captação ilícita de sufrágio. Oferta ou entrega de vantagem ao eleitor. Recurso eleitoral. Representação eleitoral.

Acórdão nº 20069 386
Pré-julgamento. Imparcialidade. Exceção de suspeição.

Acórdão nº 20093 392
Juntada de documento em fase recursal – possibilidade. Arrecadação de recursos após a data das eleições – permissão. Incompatibilidade de demonstração das despesas. Prestação de Contas. Recurso Eleitoral. Reprovação.

Acórdão nº 20143 415
Comprovação de despesas – irregularidade. Intempestividade na apresentação da 1ª parcial. Abertura extemporânea de conta bancária. Ressalva. Prestação de Contas. Desaprovação.

Acórdão nº 20167 423
Licitude de prova por gravação ambiental. Gastos ilícitos sem tramitação por conta bancária. Abuso de poder econômico. Recurso eleitoral. Representação por captação e gastos ilícitos de recursos. Cassação de diploma.

Acórdão nº 20374 445
Dívida ativa. Representante de partido político. Impossibilidade. Multa eleitoral. Diretório municipal. Natureza não tributária. Mandado de segurança. Reexame necessário.

Acórdão nº 20379 449
Cassação de mandato - reversão. Prestação de contas – rejeição. Proporcionalidade do ato lesivo. Prazo decadencial para propositura da ação – inexistência. Recurso eleitoral. Ação de investigação judicial eleitoral.

Acórdão nº 20464
Vice-prefeito - reeleição. Substituição semestre anterior ao pleito. Candidato ao cargo de prefeito. Consulta. 460

Acórdão nº 20485 464
Cheque "guarda-chuva". Princípio da reserva do possível. Comprovação de regularidade dos gastos. Apresentação de contas do suplente em conjunto com a do candidato. Ausência de abertura de contas e de movimentação financeira. Prestação de contas. Aprovação com ressalva.

Acórdão nº 20548 482
Propaganda eleitoral irregular. Entrevista com pedido de voto. Crítica contumaz. Cartaz. Repercussão desproporcional. Abuso de poder econômico. Ação de investigação judicial eleitoral.

Acórdão nº 20578 497
Recibo eleitoral falsificado. Denúncia. Indícios de materialidade e autoria. Inquérito policial.

Acórdão nº 20600 522
Distribuição de maquinários e equipamentos. Ausência de conotação eleitoral. Abuso de poder - descaracterização. Ação de investigação judicial eleitoral.

Acórdão nº 20642 537
Partido político em formação. Pedido de registro - impugnação. Diretórios regional e municipais.

Acórdão nº 20662 552
Prazo para interposição de agravo de instrumento. Execução fiscal. Multa eleitoral. Agravo regimental.

Instruções aos autores 561

APRESENTAÇÃO

A presente edição consolida a Revista de Julgados do Tribunal Regional Eleitoral como uma importante fonte de pesquisa, além de se apresentar para a comunidade jurídica como um democrático espaço para publicação de artigos na área do Direito Eleitoral.

Os acórdãos selecionados são referentes aos anos de 2010 e 2011, fazendo parte do amplo e diversificado repertório de jurisprudência desta Corte de Justiça Especializada, servindo de pesquisa tanto para aqueles que militam perante a Justiça Eleitoral como também para os estudiosos.

Quanto aos artigos publicados na REVISTA DE JULGADOS VOL. 6, destaca-se a pluralidade de temas abordados, além do amplo espaço oferecido não apenas aos pertencentes ao TRE/MT, mas a todos àqueles interessados na temática do Direito Eleitoral.

Ênfase para ***Considerações sobre o financiamento público de campanha***, de Benedito Antonio da Costa; ***Povo e Democracia: exercícios de soberania***, de Emir Couto Manjud Maluf e Mona Lisa de Moraes de Freitas Jacob; ***Tocqueville, o Tempo e os ventos: a construção do credo democrático na história político-eleitoral de Brasil e Argentina***, de Frederico Franco Alvim; ***A Simetria Constitucional Como Elemento de Justificação para a Inelegibilidade Eleitoral na União Homoafetiva***, de Orlanda de Oliveira Heim; ***A Concretização do Direito Eleitoral a partir dos Princípios Constitucionais Estruturantes***, de Paola Biaggi Alves de Alencar; ***Município: Ente Federativo Atípico***, de Rogéria de Freitas; ***A Aplicabilidade ou Inaplicabilidade do Cancelamento Automático do Título Eleitoral e sua Repercursão no Exercício dos Direitos Políticos***, de Kelsen de França Magalhães; ***Os Movimentos Populares e Sua Influência Ética Na Política Nacional***, de Rosely Saboia Pimentel Saldanha e ***Representações Por Doações Irregulares em Campanha Eleitoral: Competência, Rito e Sanções***, de Valmir Nascimento Milomem Santos.

Mais uma vez enaltecemos o trabalho desenvolvido, agradecendo a todos os envolvidos na sua consecução.

Desembargador **Rui Ramos Ribeiro**
Presidente

CONSIDERAÇÕES SOBRE O FINANCIAMENTO PÚBLICO DE CAMPANHA

Benedito Antonio da Costa[1]

RESUMO

Com o escopo de fomentar maiores discussões e aprofundamentos, este artigo traz considerações gerais sobre algumas reformas necessárias para a implantação, no Brasil, do financiamento público de campanhas eleitorais, incluindo os temas do voto obrigatório (aumento da necessidade de convencimento do eleitor), da idade progressiva para votar (paridade ou aproximação das condições para o exercício do sufrágio nas formas ativa e passiva), da diminuição do número de candidatos (com maior filtragem pré-eleitoral), eliminação das coligações eleitorais (reafirmação do sentido de partido), objetivando levar à constatação de que, para que haja financiamento público de campanhas eleitorais, é necessário que haja uma reforma estrutural no sistema político e eleitoral.

PALAVRAS-CHAVE: 1. Campanha eleitoral 2. Financiamento público 3. Voto obrigatório 4. Idade para votar

Muito se fala em financiamento público de campanha como alternativa para se tentar impedir o que frequentemente acontece nas campanhas eleitorais brasileiras: verbas não-contabilizadas, compra de votos e abuso do poder econômico. O que se pretende é que, com o financiamento público, haja mais igualdade e controle nos gastos da campanha, objetivando à melhoria na "saúde" das eleições.

No Brasil, todo dinheiro doado precisa ser registrado e há limites estritos para doações de pessoas físicas e jurídicas. Nesse contexto, o dinheiro não-contabilizado (caixa dois) entra em cena, e com ele diversos grilhões que prendem os eleitos a interesses econômicos espúrios, próprios e/ou alheios.

Nas campanhas eleitorais americanas, o financiamento privado tem um grande peso, com limites bem largos, muito embora haja lá também uma espécie de financiamento público opcional para campanha, bem como movimentos pregando "dinheiro limpo, eleições limpas"[2], cujo objetivo é influenciar os estados federados a adotarem alguma forma de financiamento público, visando ao aumento da transparência nas campanhas.

O financiamento público, sendo tema recorrente, merece a nossa atenção na análise de sua plausibilidade e efetividade. Daremos agora nossa opinião, com o objetivo maior de fomentar as discussões acerca dos temas apresentados, buscando uma perspectiva mais estrutural.

---

1 Analista Judiciário do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso, bacharel em Direito pela UNEMAT, especialista em Direito Ambiental pela UNEMAT e especialista em Direito Eleitoral pela UnB.

2 Mais informações em http://www.publicampaign.org (em inglês). Acesso em 23.02.2012.

Primeiro, para que combine com o financiamento público, pensamos que o voto há de ser facultativo. O direito de voto, como já expressado por Léon Duguit, é, sim, ao mesmo tempo um direito e, ao passo que influi em todo o ordenamento político, uma função (DEGUIT, 1923, p. 447). Mas a obrigatoriedade do voto, mesmo que considerada meramente formal, como é no Brasil, invade a esfera de liberdade íntima do eleitor, que deveria poder decidir a oportunidade de sua participação no processo político, e, como indivíduo, deixar de "emanar" seu poder.

O voto obrigatório é solo fértil para o chamado "voto desinteressado" ou para a formação de uma "maioria desinteressada", a que se refere o cientista Robert Dahl. (DAHL, 1989, p. 91). É certo que, em termos de legitimidade, não se pode suprimir a participação potencial do eleitor no processo eleitoral. Mas preocupa-se demais com o comparecimento eleitoral e cria-se uma legitimidade às vezes apenas *virtual*. Por isso, deveria votar apenas quem assim o quisesse, estivesse preparado e comprometido. Isso porque muitos cidadãos não estão com suas energias voltadas para eleições em determinados momentos: as pessoas adoecem, estudam, trabalham em projetos que as absorvem temporariamente, ou apenas não querem analisar campanhas eleitorais. Estas não deveriam ser obrigadas a votar. Daí, por meio da campanha com financiamento público, o partido político e o candidato devem conquistar, além do apoio estático do eleitor, seu ***apoio dinâmico***, a ponto de que ele se mova até a cabine para dar-lhes o voto, sem pressões outras que não sua consciência e vontade. ***Dessa forma, o jogo político dependeria mais da eloquência e menos da moeda.***

O argumento de que "o povo brasileiro não está preparado para decidir se vota ou não", além de constrangedor, é uma contradição nele mesmo: se o povo não está preparado para decidir se vota ou não, muito menos estaria preparado para decidir em quem vota, já que esta última escolha demanda muito mais responsabilidade. Este silogismo leva fatalmente à retirada do poder decisório do povo, pelo seu alegado despreparo no exercício de sua vontade. Pensamos que o mais correto, democrático e republicano seria que o cidadão decidisse se, nesta ou naquela eleição, neste ou naquele momento de sua vida, está ou não preparado para votar.

Segundamente, colocamos para discussão se seria salutar que se igualassem, ou se aproximassem pelo menos, algumas das condições para o exercício do sufrágio em suas formas ativa e passiva. Explico, perguntando: qual a razão de tratamentos tão díspares dispensados às condições para se exercer um cargo eletivo e às condições para se exercer o direito de voto? Seria o voto menos importante do que uma candidatura? Ou seriam duas faces da mesma moeda, devendo existir, talvez, requisitos aproximados para seu exercício?

Sabemos, pois, que a cidadania, na forma passiva (direito de ser votado), se adquire progressivamente: o cidadão pode ser candidato a vereador com 18 anos, a prefeito com 21 anos e a senador com 35 anos. Nesta linha de raciocínio, seria razoável que a lei previsse os mesmos requisitos de idade tanto para o exercício dos direitos eleitorais ativos como para os passivos? Neste caso, quem poderia votar e ser votado para Presidente da República? Os cidadãos com mais de 35 anos de idade, pois apenas cidadãos dessa idade poderiam ser presidentes. Caso contrário, por que um jovem de

16 anos não pode ser nosso presidente da República? Escolher é menos importante do que exercer para ser tratado com menos zelo? Não é ideal republicano que todo cidadão esteja apto ao exercício da função pública? Mas, claro, esse ponto é uma discussão das mais sérias e polêmicas e depende do poder constituinte originário (uma nova Constituição). Mas, como exercício da liberdade de expressão e pensamento, a discussão acima deve ser posta, ao menos para ser descartada pelos mais doutos. No caso, o voto seria, sim, qualificado pelas condições etárias para o sufrágio ativo, mas, por ser condição objetiva, de modo algum poderia ser considerado censitário. O certo é que daria mais lucidez ao debate político, modificando e tornando mais sóbrias as propagandas eleitorais, elevando o nível do debate político e valorizando o exercício do voto.

Uma coisa parece certa: tutela-se a expressão da vontade popular quando interessa aos aspirantes e aos titulares do poder, e escancara-se a participação também quando interessa aos mesmos.

Terceiro, para que o financiamento das campanhas seja completamente público, há de se reformar conjunturalmente o sistema eleitoral, a começar pela diminuição do número de candidatos.

A Lei das Eleições permite que **cada partido** registre "até cento e cinquenta por cento do número de lugares a preencher" (já foi trezentos por cento para as câmaras de vereadores). Regra semelhante encontramos apenas nas eleições municipais da Finlândia, e mesmo assim lá o sistema é de lista fechada. [3]

Este número precisa ser restringido, para que sejam menos os candidatos que concorrem. Como acontece em outros países, a filtragem de candidatos precisa ser feita nas prévias dos partidos. Estas prévias, sim, não seriam financiadas, pois a propaganda seria limitada apenas aos filiados. Daí, com uma boa filtragem interna, os partidos apresentariam seus candidatos: dentro de um limite razoável.

E a limitação no número de candidatos também poderia ter outro efeito: não permitir o domínio absoluto e sobrepujante de um único partido numa dada casa legislativa. Do jeito como está, e penso que seja um resquício dos tempos de partido unitário, um partido pode eleger toda uma legislatura, e até sobrariam candidatos. Seria isso salutar para a democracia? Não seria razoável que presumíssemos que um partido pudesse no máximo dominar só até metade ou pouco mais da metade dos assentos?

Apenas para exemplificar, quantos candidatos a vereador pode haver em uma eleição municipal? Sem contar outras regras que podem fazer aumentar este número, suponhamos que haja 27 partidos e o município seja dos pequenos, com apenas 9 vereadores. Seriam mais ou menos 27 vezes 13,5, ou seja, 365 candidatos, igualada a fração[4]. Isso mesmo: um candidato para cada dia do ano. Financiar todos esses candidatos não é pesado e a existência de tantos candidatos do mesmo partido não confunde o eleitor? A mesma continha serve para a quantidade de candidatos a

3 Mais informações sobre o sistema eleitoral finlandês em: http://www.vaalit.fi/53561.htm. Acesso em 23 fev. 2012.
4 Art. 10 da Lei 9.504/97.

deputado estadual e federal, mudando o que deve ser mudado. Penso que a cogitação séria do financiamento público começa por limitar o número de candidatos. As disputas internas devem ser reservadas para as prévias e convenções.

Parece também trabalhosa a coexistência de financiamento público com o sistema proporcional como utilizado no país, pois devido à ausência de base eleitoral definida os candidatos geralmente têm uma circunscrição eleitoral muito grande para percorrer em busca de votos, o que encarece sobremaneira a eleição. Incluamos nesta discussão o fato de que, no sistema proporcional representativo brasileiro, os eleitores de determinado candidato estão tão pulverizados, que se torna difícil ter o que em língua inglesa se chama de "*constituency link*", ou seja, o elo que liga a base eleitoral e o candidato. Assim, as responsabilidades imediatas e específicas perante determinada base eleitoral se tornam menores e cinzentas. A inclusão de algum critério distrital em nossas eleições teria um bom efeito na qualidade da representação, bem como na diminuição da quantidade de partidos, se dermos créditos à "Lei de Duverger", segundo a qual um sistema eleitoral majoritário – como o necessário quando se fala em eleição distrital - conduz a um sistema bipartidário[5].

Inclua-se aí o efeito multiplicador de partidos das coligações. Se os partidos são criados para aglutinar cidadãos com interesses comuns sob uma organização representativa, como defender a união de diversos partidos que às vezes possuem até mesmo visões antagônicas sobre diversos assuntos? Pensamos que não existe um meio-termo: ou a corrente ideológica possui força suficiente para eleger seus representantes, ou não possui. Manter vivo e atuante um micropartido que diversas vezes serve como moeda de troca de votos por benesses apenas por contribuir na formação de um quociente partidário é inserir um elemento nocivo na ideia de representação, ainda mais quando a própria possibilidade de coligação atua contra a ideia de partido.

Por fim, vale dizer também que o financiamento, pelo menos em parte, já é público. Ou esquecemos que o tempo utilizado na propaganda eleitoral gratuita em rádio e televisão não é financiado pelas emissoras? A propaganda eleitoral é gratuita apenas para os candidatos, pois "as emissoras de rádio e televisão [têm] direito a compensação fiscal pela cedência do horário gratuito" (art. 99 da Lei 9.504/97). Ou seja, já financiamos as campanhas.

Então, se já financiamos a propaganda no rádio e na televisão, o que falta? Pagamento de cabos eleitorais? Impressos? Comícios? Viagens? Internet? Se for apenas isso, e realmente abrirmos mão dos financiadores privados que depois cobram em décuplo, pensamos que o financiamento público das campanhas eleitorais teria, a médio e longo prazos, um bom efeito.

Mas o grande perigo é que os ideais do financiamento público se corrompam. E aí é que entra um detalhe importante: já que a corrupção é o nosso grande problema, temos que nos perguntar se toda a discussão em torno do financiamento público não é senão uma forma de culpar o "sistema eleitoral", em vez de procurar

5 Mais informações sobre a "Lei de Duverger" disponíveis em: <http://www.janda.org/c24/Readings/ Duverger/Duverger.htm. Acesso em: 3 nov. 2011.

a verdadeira causa dos nossos problemas: *corrupção, e corrupção generalizada, enraizada, tolerada e às vezes fomentada*.

A instituição do financiamento público pode ser um bom começo, mas a reforma deve ir ainda mais além, a ponto de impedir que os tutores escolhidos sejam também defloradores da coisa pública.

REFERÊNCIAS

DAHL, Robert. **Um prefácio à teoria democrática**. Rio de Janeiro: Zahar, 1989.

DEGUIT, León. **Traité de droit constitutionel.** Paris: Ancienne Librairie Fontemoing, 1923. v. 2. Disponível em:http://www.archive.org/details/traitdedroitco-02dugu. Acesso em: 24 fev. 2012.

POVO E DEMOCRACIA: EXERCÍCIOS DE SOBERANIA[1]

Emir Couto Manjud Maluf[2]
Mona Lisa de Moraes de Freitas Jacob[3]

RESUMO

Este artigo considerará problemas relacionados à representação política popular em países de democratização tardia, como o Brasil. Tomando como certa a afirmação de Abraham Lincoln, da excelência do governo do povo, pelo povo e para o povo, o trabalho demonstrará que a democracia representativa, tal como implementada no Brasil, é, na verdade, uma distorção dos próprios ideais da Constituição Brasileira. Uma breve introdução definirá o conceito de povo, assim como suas distorções que tanto corrompem valores da democracia. Explicar-se-á como e por que a democracia representativa falha em criar o tipo de cidadania que emancipa o povo e cria um genuíno Estado Democrático de Direito. A falta de controle sobre os agentes representativos é um desses problemas que alienam o poder soberano de seu titular legítimo, o povo. Também apontar-se-ão iniciativas populares e institucionais que fomentam a participação do povo na política e o controle da conduta de agentes públicos: garantias processuais, regulamentos eleitorais e campanhas institucionais. Finalmente, a conclusão reforçará a necessidade de participação popular a fim de consubstanciar a regra constitucional de democracia.

PALAVRAS-CHAVE: 1. Democracia representativa 2. Soberania popular
3. Controle de agentes públicos

1 Introdução

O ideal de Abraham Lincoln, de um "*governo do povo, pelo povo, para o povo*", representa um dos problemas mais perenes de toda a história das democracias contemporâneas. E os motivos não são poucos. Neste breve artigo serão considerados três elementos presentes na definição citada: o povo, a democracia e as possibilidades de atuação popular no regime democrático, especialmente no ato de escolha dos representantes eleitos para cargos públicos, previamente ao exercício do mandato.

A atualidade de tal problema é evidente, e sua relevância é crescente. A aproximação das Eleições de 2010 e as constantes crises de credibilidade das Casas

1 Artigo apresentado no III Congresso Brasileiro de Direito Constitucional da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, em outubro de 2010.

2 Assessor jurídico do Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais, bacharel em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (2006), pós-graduado em Direito Processual pelo Instituto de Educação Continuada da PUC-Minas (2011). Currículo Lattes <http://lattes.cnpq.br/1827566222498804>.

3 Bacharela em Direito do Centro Universitário Newton Paiva. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6508963701715897>.

legislativas federais suscitam questões sérias sobre a efetividade do poder popular, exercido através do voto, sobre os rumos do Estado brasileiro, bem como sobre a natureza da democracia que nele se pratica. Tais fatos representam dilemas ainda não-resolvidos, mas ainda assim catalisam reações tanto da sociedade civil quanto do Poder Judiciário, especialmente da Justiça Eleitoral, que serão consideradas no presente estudo.

Primeiramente, é necessário estabelecer a identidade de quem Abraham Lincoln se referiu como "povo". Na verdade, este é um dos conceitos mais problemáticos de todos os tempos, dadas as muitas expectativas com ele relacionadas. No Ordenamento jurídico brasileiro, sua Constituição afirma em seu primeiro artigo, parágrafo único: "*Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.*"

Um ente com tanto poder, autorizado a exercê-lo diretamente ou por meio de representação, requer *identidade.* Paulo Bonavides indicou a necessidade dessa titularidade ao apontar as opiniões de Carlos Sanchez Viamonte, que afirma que "*o titular do poder constituinte é produto das circunstâncias históricas e aparece sempre condicionado por elas*" (SANCHEZ VIAMONTE, 1957, p. 69 apud BONAVIDES, 2008, p. 158), assim como de Georges Burdeau, que nega a existência de "*'um poder constituinte abstrato', mas sempre preso a um indivíduo, a um grupo ou a um povo*". (BURDEAU, 1957, p. 69 apud BONAVIDES, 2008, p. 158).

O povo brasileiro é o titular do poder constituinte que produziu o atual ordenamento jurídico. Mas uma atribuição, ainda que de tal relevância, não satisfaz a necessidade de identificação. Em busca dela, numa outra obra, de sugestivo título *Teoria Constitucional da Democracia Participativa: por um Direito Constitucional de luta e resistência por uma Nova Hermenêutica, por uma repolitização da legitimidade*, Paulo Bonavides foi um pouco mais longe, abordando as questões:

> O que é o povo? – formulada desde Rousseau e Kelsen, e [...] quem é o povo? – aperfeiçoada em concretude, e levantada no Brasil por Friederich Müller [...] que a fez objeto de um ensaio primoroso, onde ele cuida de haver suscitado a questão fundamental da Democracia. (BONAVIDES, 2001, p. 52 et seq., grifo do autor).

A resposta de Kelsen (apud BONAVIDES, 2001, p. 53) é de que o povo, "*sujeito e objeto do poder*" numa Democracia, regime em que há "*identidade de governantes e governados*", é "*um sistema de atos humanos isolados*", visão que Bonavides rejeita por ser "*estritamente formalista, molecular, fragmentária e mecanicista*". (BONAVIDES, 2001, p. 53) Do mesmo modo, rejeita a noção de mecanicista de Rousseau, que o definiu puramente como algo amorfo, dotado de uma "*volonté générale*" que não possui qualquer subjetividade além do pertencimento ao grupo instaurador do Contrato Social (ROUSSEAU apud BONAVIDES, 2001, p. 53).

O Povo brasileiro é, num conceito sociológico, "*a nação, a consciência de um destino, a força de uma solidariedade, o laço de uma comunhão fraterna, a manifestação de uma vontade aglutinadora*" (BONAVIDES, 2001, p. 53) A ideia jurídica de *povo*, conforme

positivada na história e na própria Constituição da República Federativa do Brasil de 5 de outubro de 1988, é caracterizada por Müller como "*povo conceito de* combate", quer dizer, "*povo ativo,* [...] *instância global de atribuição de legitimidade, e* destinatário *de prestações civilizatórias do Estado*". (MÜLLER, 2003, p. 75). "*Povo conceito de* combate", ente responsável pelas grandes mudanças históricas ocorridas desde a queda do *ancién régime* na França, pelas sucessivas gerações de direitos que proclamam liberdades, igualdades e fraternidades a serem realizadas material e espiritualmente, é o termo que melhor caracteriza o titular do poder constituinte, oposto à ideia do povo-ícone, gado, rebanho "*domesticado, refreado, contido e neutralizado em seus ímpetos revolucionários*" (BONAVIDES, 2001, p. 55) Quem é o povo? Bonavides o identifica como a "*razão concreta da humanidade,* [...] *o pedestal supremo de um valor jurídico posto em quarta dimensão*". (BONAVIDES, 2001, p. 59).

2 Representação ou delegação ?

Embora titular do poder político no Brasil, o povo brasileiro "*o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição*". Isso nos remete ao regime político definido pela Constituição: *democracia*. Provavelmente tão problemática como a ideia de "povo", democracia se tornou um termo polissêmico, chegando mesmo a confundir ou perder seu sentido histórico. Daí as muitas versões: democracias populares, populistas, indiretas diretas, dentre outras. Por hora, interessa apenas uma, com suas variantes: a democracia representativa, com sua situação ideal, com a participação do povo, e a situação (lamentavelmente) real, chamada por Guillermo O'Donnell de "*democracia delegativa*" (O'DONNEL, 1991).

Uma democracia representativa é aquela em que o povo, que escolheu os representantes de sua vontade como expressão do exercício do poder (CRFB, art. 1º, PU), participa na "*formação da vontade governativa*" como processo direcionado a alcançar a "*identidade de governantes e governados*" (BONAVIDES, 2001, p. 57-8.) Em tese, os representantes defenderão os interesses dos representados, mas há discussões sobre a autonomia ou vinculação do parlamentar ao seu eleitor. (KINZO, 1980, p. 21-43). Alguns defendem a representação como uma outorga de poderes absolutos; outros, uma atuação reflexiva, de "*espelhar de algum modo o ausente*" (KINZO, 1980), seja de modo simbólico, descritivo ou real; e ainda outros como atividade representativa, em que a ideologia do representante determinará sua atuação: ou será livre para tomar as medidas e caminhos que quiser, ou estará atado a um compromisso ideológico com o seu representado.

Essas tipologias não são necessariamente reais. São somente tipos, isto é, elementos teóricos para descrição da realidade. Esta é muito mais complexa. Guillermo O'Donnel tentou descrever a anomalia tipológica que chamou de *democracia delegativa*, verificada, sobretudo, em países em processo de transição de regimes autoritários para regimes democráticos, entre os quais o Brasil se insere[4], por razões históricas de

4 Os países que mais gravemente manifestam tal anomalia são a Argentina, o Brasil e o Peru. (O'DONNELL, 1991, p. 35.)

longa existência e por causa das muitas crises (senão uma só, porém persistente) socioeconômicas que os acompanhou durante aquele processo. (O'DONNEL, 1991).

O argumento de O'Donnell (1991) é simples. Como marco teórico, parte da definição de democracia representativa, em que deve estar presente um conjunto de instituições independentes e cooperativas, direcionadas e comprometidas com a efetividade de ideais democráticos predefinidos na Constituição, a saber, o Parlamento, o Judiciário, pluralidade de partidos políticos e ideologias, eleições livres e limpas imprensa livre e isenta, dentre outras. No mesmo sentido, Bobbio (1993) afirma que a democracia representativa é baseada na soberania popular, que se manifesta na livre escolha dos representantes parlamentares, no plebiscito e no *referendum* ab-rogatório; na autonomia do parlamentar, na sua imunidade e liberdade para agir em harmonia com sua consciência, cujo critério foi, justa ou injustamente, "sancionado" pela vontade popular. Ainda Dahl (2001, p. 97-113) afirma que a democracia requer, em grande escala, funcionários eleitos, com eleições livres, justas e frequentes; liberdade de expressão; fontes alternativas e diversificadas de informação; autonomia para as associações; e cidadania inclusiva.

Todos estes descrevem instituições que existem nos países citados, mas que não funcionam como deveriam, segundo os critérios de efetividade definidos. O'Donnell (1991, p. 33) diagnostica que não há *accountability*, ou seja, não há prestação de contas por parte do agente público. Por exemplo,

> [...] *o [cidadão ou cidadã] que ganha a eleição presidencial é autorizado a governar o país como lhe parecer conveniente* [...]. *O presidente é a encarnação da nação, o principal fiador do interesse nacional, o qual cabe a ele definir. O que ele faz no governo não precisa guardar nenhuma semelhança com o que ele disse ou prometeu durante a campanha eleitoral – ele fica autorizado a governar como achar conveniente.* (O'DONNEL, 1991, p. 30.)

Com os parlamentares não ocorre fenômeno distinto. Quantas são as reportagens em que se pergunta ao eleitor quais foram os senadores, deputados ou vereadores em quem votou e ele não se lembra? Como afirmou ainda O'Donnell, "[....] *espera-se que os eleitores/delegantes retornem à condição de espectadores passivos, mas quem sabe animados?, do que o presidente faz*" (O'DONNEL, 1991, p. 32), e que não se envolvam com os assuntos mais importantes dos quais o agente executivo ou o parlamentar cuida. Concordemente, não há pedido de prestação de contas por parte dos eleitores!

A conclusão é que, embora se chame democracia, tal regime é o que há de "*mais estranho, quando não hostil, à construção e ao fortalecimento de instituições políticas democráticas*". É um poderoso regime de alienação política do povo, um genuíno pedestal ao que Friederich Müller chamou de "*povo-ícone*". (MÜLLER, 2003). Verifica-se um agravamento da anomalia com a cooptação do Legislativo pelo Executivo, através das muitas concessões feitas em negociatas políticas, assim como com a grave crise de reputação por que passa a classe política. Embora possa existir alguma dúvida sobre os compromissos (ou a ausência deles) do representante para com os seus representados, não há dúvida quanto à sua vinculação aos princípios expressos na Constituição da República Federativa do Brasil, art. 37, *caput*:

> *A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.*

Todo servidor público, aprovado em concurso público ou em sufrágio, está obrigado a se pautar por estes valores.

3 Iniciativas populares e institucionais

Mas há evidência de que a sociedade não permanece passiva como gostariam alguns dos que estão em cargos de autoridade executiva ou parlamentar. O vazamento, na imprensa, de esquemas de corrupção, de falcatruas administrativas das mais diversas, e a exposição midiática espetacular de ações contra a corrupção são mostras da inquietude e descontentamento da sociedade civil.

Além da atuação da imprensa, existe farta utilização dos instrumentos de controle difuso de constitucionalidade presentes na Constituição, especialmente o Mandado de Segurança (art. 5º, LXIX), por parte de grandes segmentos do povo, que não se contenta com a atuação dos órgãos públicos, com as políticas públicas ou com a conduta de agentes públicos.

Com utilização mais restrita, dadas as peculiaridades de sua aplicação, existem também as ações de controle direto de constitucionalidade, que muitas vezes incomodam os que querem abusar de seus poderes concedidos pelo povo na forma de competências legislativas materiais e formais.

Ainda no âmbito das alternativas legais para exercício do poder popular, pode-se citar o projeto de lei por iniciativa popular, definido na Constituição da República Federativa do Brasil, art. 14, III, art. 61, §2º, que dá ao cidadão possibilidades de atuação legislativa. Também merece relevo a "Campanha Ficha Limpa", de iniciativa da Conferência Nacional dos Bispos do Brasil (2009), que resultou na alteração da Lei Complementar nº 64/1990, a Lei de Inelegibilidades, ampliando seu prazo para oito anos. Mas sua força foi tolhida por alterações trazidas no procedimento de aprovação nas Casas Legislativas.

Originalmente, o projeto previa o impedimento da "*candidatura de [cidadãos] que tenham cometido crimes graves e que já tenham sido julgados em primeira instância"*. Determinava também a *"inelegibilidade de parlamentares que, para escapar do risco de cassação, renunciam ao cargo para concorrer nas eleições seguintes"*. (CONFERÊNCIA NACIONAL DOS BISPOS DO BRASIL, 2009). Por uma alteração no tempo verbal usado, os parlamentares eliminaram da incidência da lei fatos pretéritos, ao dizer que estariam inelegíveis os que *forem* condenados, e não os que *tiverem sido* condenados, assim como os que *renunciarem*, e não os que *tiverem renunciado.* Se permanecerão convalidadas as fichas sujas dos candidatos que souberem manipular o processo judicial de modo a evitar uma condenação colegiada, é um tema que os Tribunais Superiores ainda decidirão, segundo a interpretação que derem à Lei.

Apesar das discussões em torno da hermenêutica sobre as inovações ao texto original do projeto e do princípio da anterioridade anual da lei eleitoral, tende-se a reconhecer o direito de o eleitor tomar conhecimento de sentenças de primeira instância em que seu candidato tenha sido condenado, dado que são públicas. Concordemente, como parte da atuação do "povo", titular e controlador do poder constituinte deste país, também o Poder Judiciário adota certas estratégias para promover a efetividade dos valores democráticos. Especialmente a Justiça Eleitoral, em consonância com sua competência normativa[5] e com seus compromissos institucionais com a "*busca pelo estímulo ao desenvolvimento do cidadão e ao fomento da cidadania individual e coletiva*", assume para si funções pedagógicas de alfabetização política e de "*conscientização da população sobre voto, Justiça Eleitoral e democracia*". (BRASIL, TSE, 2009a.)

Diversos Tribunais Regionais Eleitorais possuem programas de fomento de cidadania crítica, criados a fim de dar ao eleitor subsídios para realizar escolhas de candidatos baseadas em critérios de probidade, eficiência e compromisso com os valores constitucionais, e não ser conduzido como *gado eleitoral* de seus senhores. Por exemplo, o Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul – TRE-RS tem o projeto "Eleitor do Futuro", com objetivos de "*desenvolver a consciência cívica dos futuros eleitores gaúchos, de modo a despertá-los para a importância da cidadania, bem como para o exercício dos direitos dela decorrentes*", e, para tanto, viabiliza "*atividades educativas sobre democracia, soberania, direitos políticos e demais conceitos relacionados ao processo político-eleitoral*". (BRASIL, TSE, 2009b.)

O mesmo projeto recebe implementação em outros estados da Federação, como Minas Gerais, Alagoas e Bahia, e projetos similares, como o "Informando o Cidadão" (BRASIL, TSE, 2009b.), no Paraná, ou "A História do voto no Brasil Republicano e a Urna eletrônica" (BRASIL, TSE, 2009b.), no Rio de Janeiro.

Outro projeto que merece destaque é o "Eleições na Comunidade", do Tribunal Regional do Mato Grosso – TRE-MT (BRASIL, TSE, 2009b.), que visa "*instituir a cultura do voto como mecanismo de escolha e de convivência em sociedade, estimulando o cidadão a sempre decidir as questões da comunidade através do voto*", fomentando

> [...] *nas novas gerações a consciência da importância de participar dos movimentos organizados, seja como eleitores seja como postulantes a cargos de liderança, oferecendo instrumentos que assegurem transparência, segurança e credibilidade nos sistemas de votação e apuração.*

O projeto tem um vasto público-alvo:

> [...] *associaç[ões] de moradores de bairros, associações de classe, sindicatos de trabalhadores e patronais, conselhos regionais, tu-*

5 A competência normativa da Justiça Eleitoral decorre do fato de que, "segundo o art. 121 , caput, CF, cabe à lei complementar dispor sobre a organização e competência dos tribunais e juízes eleitorais, pelo que, nesta parte, o velho Código Eleitoral há de ser visto como lei complementar, posto que foi recepcionado pela Constituição". O art. 23, IX e XII do Código Eleitoral autorizam o TSE a exercer seu poder normativo "de duas formas: a uma, ao expedir instruções que julgar convenientes à execução do pleito eleitoral (art. 23, IX, CE) e, a duas, ao responder, sobre matéria eleitoral, às consultas que lhe forem formuladas, em tese, por autoridade com jurisdição federal ou órgão nacional de partido político". (QUEIROZ, 2000, p. 28-30.)

> *telares, comissões de prevenção de acidentes, centros acadêmicos, grêmios estudantis e líderes estudantis diversos, diretores de escolas públicas municipais e estaduais, cargos públicos que dependam de escolha mediante votação e diretórios de partidos políticos municipais e estaduais.*

No Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais (BRASIL, TRE-MG, 2009a), merece destaque o projeto "Voto Forte", justificado pelo

> [...] *constante distanciamento da vida política por uma parte da sociedade, o crescente descrédito quanto às mudanças sociais e a possibilidade de criação de referências positivas em relação à participação política.*

O projeto é comprometido com dimensões de responsabilidade social e política, que incluem a adoção, por parte do eleitor, de "*comportamentos social e moralmente responsáveis perante si mesmos e perante as demais pessoas*", e "*participação efetiva na vida política, compreendendo os problemas e as atuações práticas que beneficiem a comunidade*." (BRASIL, TRE-MG, 2009a.) A metodologia é a discussão de temas relevantes ao processo de escolha de representantes e agentes executivos, como a "*importância do voto e da participação política, a venda de voto, a escolha cidadã e a importância de acesso às informações para a escolha consciente*". Tem como público-alvo "*pessoas com menor escolaridade, participantes de instituições, associações, empresas, entidades e da comunidade em geral*". (BRASIL, TRE-MG, 2009a.) Uma parceria com o Sindicado das Empresas de Construção Civil de Minas Gerais - SECONCI/MG abriu as portas de canteiros de obras para o Projeto "Voto Forte", que utiliza teatro e música para "*discussão e reflexão sobre o papel de cada um na sociedade e a possibilidade de se transformar o meio em que se vive por através das escolhas certas e da mobilização em torno de objetivos comuns*". (BRASIL, TRE-MG, 2009b.)

Ao lado dos programas sociais, as normas editadas pelo Tribunal Superior Eleitoral dão proteção aos compromissos constitucionais que, por muitas vezes, são desprezados pela classe política brasileira.[6] No ano de 2007, a Resolução nº 22.610 do TSE, que determinou a obrigatoriedade de fidelidade partidária por parte dos candidatos eleitos, causou sérios incômodos à classe política que se utiliza dos partidos políticos como meros veículos de seus projetos pessoais, sem qualquer responsabilidade para com seus eleitores ou com a ideologia que defendem seus Estatutos. Essa regra foi invalidada pela aprovação da Emenda Constitucional nº 52, de 2006.

Outra iniciativa normativa, tomada pelo TRE-MG, resulta na exposição da situação jurídica dos cidadãos que se candidatam a cargos eletivos em 2010. Sua Resolução nº 785, de 3 de setembro de 2009, ordena a disponibilização das informações pessoais apresentadas pelos candidatos em seus Registros de Candidatura na rede mundial de computadores – INTERNET – para consulta pública:

6 O descompasso ideológico dos partidos é ilustrado por um fato engraçado: um servidor da Justiça Eleitoral notou que certo presidente de Diretório Municipal de um partido de matriz nominal socialista havia se incomodado por ter sido confundido com o presidente de um partido de ideologia comunista. O idoso senhor reclamou: "Eu nunca fui comunista. Fui sempre integralista!" O servidor não resistiu à tentação, e logo lhe perguntou se compreendia o compromisso ideológico socialista do partido político que ele próprio representava, e as similaridades do socialismo com o comunismo. O pobre senhor emudeceu, sem conseguir responder, e sem conseguir compreender como podia ser chamado de "camisa vermelha", uma vez tendo sido "camisa verde". E negou enfaticamente qualquer relação com o socialismo!

> [...] *considerando que o direito à informação é preceito constitucional, situando-se entre os direitos que se prestam a garantir a democracia; [...] que, em uma democracia, o povo é soberano e que, para que possa atuar fiscalizando, controlando e participando em todos os níveis de governo, é preciso que tenha conhecimento quanto à vida pregressa daquele que postula o seu voto; [...] que, à Justiça Eleitoral, compete garantir informação ao eleitor para que ele exerça seu voto de forma livre e consciente; [...] que os documentos exigidos por lei para o registro de candidatura destinam-se não só ao conhecimento e arquivo do Tribunal, mas principalmente à preparação das eleições, das quais a Justiça Eleitoral é guardiã,* [...].

Os eleitores podem ter acesso a informações diversas sobre os candidatos, como "*currículo, compromissos e programas*". Melhor do que isso, diz o art. 3º da referida Resolução: "*Constarão da lista de divulgação todas as ações que estejam tramitando, verificadas nas certidões, mesmo que ainda não tenham sido julgadas, inclusive as que versarem sobre improbidade administrativa*". Assim, o eleitor pode fazer sua escolha com compreensão da situação indiciária dos candidatos.[7]

Deve-se reconhecer que a efetividade desta ação depende, em grande parte, do acesso do eleitor à rede mundial de computadores. Mas não é necessário grande alarde por causa da falta de acesso individual. O que se intenciona é a disponibilização dessas informações ao eleitorado, como sociedade civil, que sabe (e deve) encontrar os meios de cooperar em sua divulgação, quer pelas associações locais, quer pela imprensa.

4 Conclusão

Diante do apresentado, o que se pode constatar é que, apesar do surgimento de um regime anômalo, nominalmente representativo, alienador do poder popular, no processo histórico de transição entre o regime militar autoritário nascido em 1964, a sociedade civil, segmentos dos Poderes do Estado, em especial a Justiça Eleitoral, têm adotado ações afirmativas na promoção de uma democracia participativa. A realização do projeto de sociedade estabelecido no Preâmbulo da Constituição da República Federativa do Brasil, não há de ser alcançada sem *ação:*

> [...] *um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos,* [...]

Segundo José Alfredo de Oliveira Baracho, citando Fix-Zamúdio, "*a verdadeira 'garantia' das disposições fundamentais consiste, essencialmente, em sua proteção processual*".

7 Não ocorre violação do preceito constitucional do art. 5º, LVII, visto que não se afirma a culpa ou a inocência do candidato, mas tão-somente comunica a situação jurídica a quem tem interesse em saber. Ademais, a posse em cargo público requer a apresentação de ficha negativa de antecedentes criminais de qualquer candidato aprovado em concurso público. Não há por que ser diferente em candidato eleito em votação

Os instrumentos para uma resistência contra as anomalias do regime democrático estão dispostos no ordenamento jurídico, prontos para ser utilizados e cumprir sua função de controle (BARACHO, 1984, p. 39).

Mas não se pode olvidar a urgente necessidade de uma participação popular efetiva, crítica e seletiva, em consonância com a maturidade e autonomia que requer a vida sob os valores constitutivos desse Estado Democrático de Direito, conforme petrificados na Constituição Brasileira, art. 1º. A inércia da população, inebriada pela banalização da corrupção e pelo sucateamento da reputação da classe política, não ajuda em nada no aprimoramento da qualidade revolucionária da ideia de povo proposta por Müller e Bonavides, mas somente alimenta o hiato entre a classe política e a população, abrindo ainda mais espaço para os abusos daquela. Que a conclamação de Paulo Bonavides seja ouvida: que o povo se repolitize, e retome as rédeas de sua própria vontade, através da escolha sábia de representantes comprometidos com as metas históricas dos direitos fundamentais.

REFERÊNCIAS

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. **Processo constitucional**. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e democracia**. 4ª ed. São Paulo: Brasilense, 1993.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

BONAVIDES, Paulo. **Teoria constitucional da democracia participativa**: por um direito constitucional de luta e resistência por uma nova hermenêutica, por uma repolitização da legitimidade. São Paulo: Malheiros, 2001.

BRASIL. Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais. **Projeto do TRE levanta discussão sobre escolhas conscientes.** 25 ago. 2009. Disponível em: <http://www.tre-mg.gov.br/portal/website/noticias/ano_2009/agosto/noticia_0033.html_917596317.html>. Acesso em 13 de set 2009.

BRASIL. Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais. **Voto Forte**: Escolha participar, faça acontecer. 2010. Disponível em: <http://www.tre-mg.jus.br/portal/website/institucional/voto_forte/o_que_e.html>. Acesso em: 13/09/2009.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Responsabilidade social da Justiça Eleitoral**. 2009a. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/downloads/projetos_sociais/eletronico/respon.htm>. Acesso em: 13 set. 2009.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Portfólio de projetos sociais da Justiça Eleitoral**. 2009b. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/downloads/projetos_sociais/eletronico/index.htm>. Acesso em: 13 set. 2009.

BURDEAU, Georges. **Droit constitutionnel et institutions politiques**. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1957 apud BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 23. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

CONFERÊNCIA NACIONAL DOS BISPOS DO BRASIL. **Ficha Limpa na Praça dos Três Poderes: faltam só 200 mil assinaturas**. 2009. Disponível em: <http://www.cnbb.org.br/ns/modules/news/article.php?storyid=2104>. Acesso em 13 set. 2009.

DAHL, Robert. **Sobre a democracia**. Brasília: EdUnB, 2001.

KINZO, Maria D'Alva. **Representação política e sistema eleitoral no Brasil**. São Paulo: Símbolo, 1980.

MÜLLER, Friederich. **Quem é o povo**? a questão fundamental da democracia. São Paulo: Max Limonad, 2003.

O'DONNELL, Guillermo. Democracia delegativa? **Novos Estudos CEBRAP**, nº 31, out. 1991.

QUEIROZ, Ari Ferreira de. **Direito eleitoral**. 5ª ed. Goiânia: Jurídica, 2000.

SANCHEZ VIAMONTE, Carlos. **El poder constituyente origen y formacion del constitucionalismo universal y especialmente argentino.** Buenos Aires: Ed. Bibliográfica Argentina, 1957 apud BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 23. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

TOCQUEVILLE, O TEMPO E OS VENTOS: A CONSTRUÇÃO DO CREDO DEMOCRÁTICO NA HISTÓRIA POLÍTICO-ELEITORAL DE BRASIL E ARGENTINA

Frederico Franco Alvim[1]

"[...] *seremos portanto admirados não somente pelos homens de hoje, mas também do futuro. Não necessitamos de um Homero para cantar nossas glórias, nem de qualquer outro poeta cujos versos poderão talvez deleitar no momento, mas que verão sua versão dos fatos desacreditada pela realidade. Compelimos todo mar e toda Terra a dar passagem à nossa audácia, e em toda parte plantamos monumentos imortais dos males e dos bens que fizemos. Esta, então, é a cidade pela qual estes homens lutaram e morreram nobremente, considerando seu dever não permitir que ela lhes fosse tomada; é natural, portanto, que os sobreviventes aceitem de bom grado sofrer por ela". (Péricles, por Tucídides).*

RESUMO

A partir de perspectiva tocquevilliana, volta-se o presente estudo à análise da origem e da evolução dos ordenamentos eleitorais brasileiro e argentino, no contexto de suas conturbadas histórias políticas. Argumenta-se que o aprimoramento das regras eleitorais, na medida em que desenvolve a experiência democrática, contribui de maneira efetiva para consolidar o sistema, e que o desrespeito às instituições políticas, ao deslegitimar o Direito, colocam-no em viés de erosão.

PALAVRAS-CHAVE: 1. Credo democrático 2. História político-eleitoral 3. Brasil 4. Argentina

1 Introdução

No discurso fúnebre de 431 a.C., Péricles homenageou as vítimas do primeiro ano da Guerra do Peloponeso. No Cerâmico, o estadista destacou o espírito profundo da democracia ateniense, conclamando aos sobreviventes que seguissem na defesa da eternidade de seu legado. Através de suas palavras, Atenas vertia-se de cidade em ideal: surgia a democracia como modelo.

Vinte séculos depois, seu exemplo inspiraria as revoluções Gloriosa e Francesa, estopins da democracia contemporânea.

1 Analista Judiciário do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso, lotado na 55ª Zona Eleitoral em Cuiabá-MT. Bacharel em Direito pela PUC/MG. Especialista em Direito e Processo Eleitoral pela UFG. Doutorando em Ciências Jurídicas e Sociais (com orientação em Direito Eleitoral) pela Universidad del Museo Social Argentino.

As experiências grega e francesa, entretanto, não se perpetuaram. A causa da interrupção do modelo ateniense foi, como observa Grondona (2000, p. 9), o desprestígio que a forma democrática de governo sofreu ante a derrota militar para a monárquica Esparta, em 404 a.C. O fracasso francês, por sua vez, atribui-se aos excessos cometidos pela assembleia e às atrocidades praticadas pelos jacobinos, que deram espaço ao Império Napoleônico, o qual, ruindo, deu lugar à restauração da dinastia dos Bourbons, em 1814.

Tal como em Atenas, a democracia, então, caíra em descrédito na França. Seu prestígio, porém, começa a ser resgatado pela obra de Alexis de Tocqueville, a quem se deve, em boa parte, o fato de o sistema liberal trilhar o caminho democratização. Isso porque, após a derrota de Napoleão, a crescente influência da Rússia na Europa fez com que se acreditasse em seu modelo despótico como paradigma, até que Tocqueville apontasse a experiência americana.

É dele o argumento que se empresta para o desenvolvimento do trabalho: Tocqueville (2010, p. 204), investigando as bases da democracia estadunidense, enumerou as principais causas de sua manutenção: *"a situação particular e acidental, na qual a Providência situou os americanos, constitui a primeira; a segunda decorre de suas leis; a terceira, dos hábitos e costumes"*.

Ao analisar os costumes, o autor destaca a difusão de um credo democrático entre o povo, de maneira que, para o francês - aponta Kahn (1997, p. 175) - o sistema funcionava porque o povo "[...] partilhava de valores de fundo democrático, convicções que existiam antes nas mentes e nas almas das pessoas e que as instituições meramente plasmavam e davam concretude, diversamente do que ocorria em seu próprio país".

Identificados os alicerces democráticos da sociedade americana, Tocqueville (2010, p. 294) passa a analisá-los, colocando-os em ordem de importância. Para ele, os costumes servem mais à manutenção da república democrática do que as leis, que, por sua vez, valem mais do que as causas físicas[2]. A importância das causas físicas, aliás, é minimizada quando o autor volta seus olhos às outras nações americanas. Em que pese a presença das mesmas condições de prosperidade, a democracia, porém, não se firma. Diante disso, conclui (TOCQUEVILLE, 2010, p. 225):

> *São, portanto, particularmente os costumes que tornam os americanos dos Estados Unidos, e somente eles entre todos os americanos, capazes de suportar o império da democracia; e são eles ainda que fazem com que as diversas democracias anglo-americanas sejam mais ou menos regulares e prósperas. Assim, exageramos na Europa a influência que a posição geográfica do país exerce sobre a permanência das instituições democráticas. Atribuímos demasiada importância às leis, demasiado pouca aos costumes. Essas três grandes causas servem, sem dúvida, para regular e dirigir a democracia americana; mas se fosse preciso classificá-las, diria que as causas físicas contribuem menos que as leis; e as leis, menos que os costumes.*

2 *"Ora, é fácil ver que não há sociedade que possa prosperar sem crenças semelhantes; ou melhor, não há sociedades que subsistam assim; pois, sem ideias comuns, não há ação comum e, sem ação comum, ainda existem homens mas não um corpo social"*.

Em seguida, o autor põe-se a imaginar se seriam as leis e os costumes suficientes para manter as instituições democráticas fora da América. Nesse passo é que percebe, com acuidade, a influência que os institutos exercem entre si. Diante da experiência americana, afirma crer que as instituições democráticas ali construídas podem ser reproduzidas em outros territórios, misturando-se pouco a pouco aos hábitos e fundindo-se gradualmente com as próprias opiniões do povo. Em outras palavras, reconhece que as peculiaridades que permitiram o enraizamento da democracia na América não a convertem num fenômeno exclusivamente local.

Passados quase dois séculos, vê-se concretizada a profecia tocquevilliana da democracia como fenômeno universal e irrefreável. O desenrolar da história mostra que sistemas democráticos foram, ao longo tempo, implantados na quase totalidade do globo. A amplitude de sua difusão basta, por si só, para que se descartem fatores geográficos como razão de seu sustento. As premissas referentes a costumes e leis, porém, são mantidas. Observa-o Vitullo (2007, p. 39), ao salientar que a ciência política tem incluído na caracterização das democracias consolidadas questões como a difusão de valores democráticos, porquanto aptos a suprimirem - ou pelo menos reduzirem - os riscos de corrosão estrutural. O mesmo se diga sobre a ciência jurídica. Aieta (2006, p. 55) aponta que, ao consagrar o princípio democrático, uma Constituição não se decide por uma teoria em abstrato, e sim realiza opção concreta, apta a refletir e determinar a construção normativa do país. Da mesma forma que o princípio do Estado de Direito, também o princípio democrático perfaz-se como um norte jurídico, com aspectos materiais e procedimentais. A partir de tais aspectos é que se vislumbra a democracia em duas dimensões: uma material, ligada à observância de valores e princípios, tais como a soberania popular e a organização política democrática; e outra procedimental, referente à legitimação do poder.

Ditos valores, regras e processos constituem o cerne da legislação eleitoral, cuja função é a de regulamentar a prática política. Seus avanços e retrocessos constituem êxitos e fracassos da própria democracia (e, portanto, da crença que se tem nela).

O presente trabalho volta-se à análise da evolução da legislação eleitoral, no contexto das histórias políticas do Brasil e da Argentina. Argumenta-se que o aprimoramento das regras eleitorais contribui de maneira efetiva para a consolidação do credo democrático, e que o desrespeito às instituições políticas o coloca em viés de erosão.

2 O esquema proposto

> *Uma geração vai, e outra geração vem; porém, a Terra para sempre permanece. E nasce o sol, e põe-se o sol, e volta ao seu lugar donde nasceu. O vento vai para o sul, e faz o seu giro para o norte; continuamente vai girando o vento, e volta fazendo seus circuitos. (Eclesiastes 1,4-6)*

Na epígrafe de *O tempo e o vento*, Erico Veríssimo expõe excerto do *Livro*

das Vaidades em que o filho de Davi demonstra a fragilidade humana diante de outras obras de Deus. Assim como a aragem salomônica, os ventos democráticos deram suas voltas, geração após geração, até que a humanidade prestigiasse sua própria grandeza. Outro tempo, outros ventos: algo de novo debaixo do sol: as experiências democráticas americana e francesa ecoaram pelo mundo.

A implantação de suas pautas, contudo, não se deu de imediato. Em Brasil e Argentina, como veremos, foi bastante lenta. Isso pode ser explicado pelo fato de que, nas sociedades de colonização europeia, acabaram impostas a cultura e a política dominantes na metrópole no momento da ocupação (PALTI, 2007, p. 29)[3]. Assim, enquanto nos EUA impôs-se uma cultura burguesa e liberal, a América Latina ficou presa a uma herança feudal. O resultado foi que, ao invés de regimes democráticos, os fundadores latinos preocuparam-se em preservar hierarquias sociais, além de instituições e tradições antidemocráticas, autoritárias, patrimonialistas e elitistas, em contraste com o ocorrido nas colônias norte-americanas.

A introdução da democracia tampouco operou-se de modo uniforme. Por isso, uma divisão estritamente cronológica do período de estudo restaria incoerente. Optamos, assim, por um critério misto, cronológico-evolutivo, a cingir o estudo em seis partes, iniciadas com as eleições realizadas para a composição da Primeira Junta, em 1810, na Argentina, para encerrá-lo duzentos anos depois, no Brasil.

3 Ponto de partida

A emancipação argentina precedeu a brasileira. Muito embora date de 1816, o fato é que a nação já articulava sua organização desde 1810, quando da ruptura com a Espanha, simbolizada pela Revolução de Maio. Discutia-se então sobre a substituição do representante da Coroa espanhola que, à época, era ocupada pelo usurpador José Bonaparte, irmão de Napoleão.

Naquele momento, observa Luna (1993,p. 55-56), a deposição do Vice-rei já era sustentada por um argumento eminentemente democrático: a tese da soberania popular, segundo a qual o poder da Coroa, outorgado por Deus ao povo e por este transferido ao Rei da Espanha, deveria retornar à gente, que poderia delegá-lo a quem desejasse, enquanto o legítimo titular não retornasse. O Vice-rei acabou deposto e substituído por uma Junta bonairense, a "Primeira", a qual foi convertida na "Junta Grande", quando da agregação da representação das províncias do interior. Em 1811, o Poder Executivo foi delegado a um Triunvirato. No ano seguinte, a oposição, insatisfeita com a demora na declaração de independência, encabeçou um golpe revolucionário que lhe deu o poder. A nova cúpula convocou, para 1813, uma Assembleia Geral.

Como relata Dalla Via (2009, p. 20), nessa Assembleia uma tensão existente entre os líderes da Revolução obstou a declaração de independência e a redação

3 Opinião partilhada por Tocqueville (2010, p. 54), para quem *"os povos guardam sempre as marcas da sua origem. As circunstâncias que acompanharam seu nascimento e serviram ao seu desenvolvimento influem sobre todo o resto de sua existência"*.

de uma constituição. A independência, portanto, só seria declarada em 1816, após o Congresso de Tucumán.

Desde os acontecimentos de maio de 1810, Luna (1993, p. 59-67) identifica uma mudança nas crenças coletivas do povo argentino, traduzida na divulgação do conceito de *soberania popular* que, ao longo do tempo, passou a ser incrementado pela tese rousseauniana de supremacia da vontade geral. É nesse contexto que surgem as eleições: sempre que havia alguma deliberação coletiva, em todas as cidades do Vice-reinado reunia-se o povo para nomear representantes.

Percebe-se que aquele país, em sua formação inicial, caminhava num sentido democrático e republicano. Entretanto, de maneira bastante limitada, já que, então, não tinham direito a voto escravos e mestiços, além de brancos que não tivessem um trabalho considerado respeitável, como sapateiros ou açougueiros (LUNA, 1993, p. 67).

A independência brasileira, por sua vez, *"não viria pela via de um corte revolucionário com a Metrópole, mas por um processo de que resultaram algumas mudanças e muitas continuidades com relação ao período colonial"* (FAUSTO, 2001, p. 66). Mas, assim como a argentina, tem origem remota nas invasões napoleônicas. Em 1807, após obter o controle da Europa ocidental, Napoleão decide impor um bloqueio à Inglaterra, impedindo-a de transacionar com o continente. O êxito do bloqueio, por depender, geograficamente, de Portugal, faz com que território luso seja invadido por tropas francesas, o que determina a fuga da família real para o Brasil. Quando, em 1821, o príncipe regente, já coroado rei, opta por retornar à Metrópole, seu filho decide permanecer no Brasil, onde, no ápice de um processo movido pelo descontentamento na Colônia, decreta a Independência, em 1822.

À diferença da Argentina, entretanto, o Estado brasileiro não se iniciava sob forma democrático-republicana. Como observa Fausto (2001, p. 78), *"exemplo único na história da América Latina, o Brasil ficou sendo uma monarquia entre repúblicas"*. Adotou-se uma monarquia de caráter constitucional, o que fez com que a história eleitoral brasileira precedesse a de seu republicanismo. A formação de uma Assembleia Constituinte, aliás, já era prevista antes mesmo da formalização da independência.

Dita Constituinte seria formada através de eleições indiretas. O povo indicaria eleitores de paróquia, os quais, por sua vez, nomeariam deputados para compor a Assembleia. O direito de voto era, à primeira vista, relativamente amplo. Teriam direito a votar todos os cidadãos casados, além dos solteiros maiores de 20 anos que não vivessem sob dependência dos pais. Entretanto, negava-se o direito de voto àqueles que recebessem soldo, bem como dos assalariados, salvo os de maior reconhecimento, como guarda-livros e administradores de fazendas e fábricas.

Após as eleições, a Assembleia reuniu-se no Rio de Janeiro, em 1823, sendo, entretanto, destituída pelas tropas do Imperador, em razão de desavenças a respeito do limite dos poderes que seriam atribuídos ao Executivo. Após a dissolução, cuidou-se de elaborar o texto que se converteu na CF/1824 (BRASIL, 1824). Como observa Fausto (2001, p. 89), a primeira Constituição brasileira nascia de cima para

baixo, imposta pelo rei ao povo, "*embora devamos entender por 'povo' a minoria de brancos e mestiços que votava e de algum modo tinha participação na vida política*".

A Carta de 1824 refletia alguns desses aspectos. Definia o sistema político como monárquico e hereditário e dividia o Legislativo em Câmara e Senado. A eleição para a Câmara era temporária; já para o Senado – cujos cargos eram vitalícios –, só haveria eleição em caso de falecimento ou aumento do número de vagas. Estabelecia o voto indireto e censitário, restrito a cidadãos que percebessem renda anual mínima de 100 mil réis. O texto sequer mencionava as mulheres, excluídas da maioria dos direitos em virtude dos costumes estabelecidos à época (BRASIL, 1824).

Percebe-se, pois, que, enquanto a Argentina nascia democrática e republicana, erguia-se um Brasil independente monárquico, autoritário e desengajado da vontade popular.

Anote-se que a alternativa monárquica também foi ventilada na Argentina. Sua primeira constituição (1819) foi elaborada de forma a compatibilizar-se, caso escolhida, com aquela forma de governo - tanto, que seu texto não utilizava a expressão "república". Referida Carta, entretanto, não teve vigência prática, em certa medida em razão da desconfiança nutrida pelo povo em relação à monarquia, mas, primordialmente, em virtude da força do movimento federalista que se opunha à unitariedade imposta por Buenos Aires.

O conflito em questão explica as diferenças fundamentais entre os federalismos brasileiro e argentino, que justificam grande parte dos desencontros em seus ordenamentos jurídicos. Os embates travados entre Buenos Aires e as demais províncias acabaram por determinar a consolidação, naquele território, de um modelo federalista centrífugo, em que toca aos Estados-membros maior liberdade de auto-organização. No Brasil, ao revés, a federação erigiu-se em molde centrípeto, com a concentração de poderes na União. A diferença pode ser percebida na organização da Justiça Eleitoral dos dois países: enquanto no Brasil as eleições, em todas as esferas, são regulamentadas pelo Congresso Nacional e organizadas por uma Justiça Eleitoral federal, na Argentina cada província e município autônomo dita suas próprias leis eleitorais e cria seus órgãos de aplicação. Em âmbito nacional, a regulamentação e a execução restringem-se às eleições de presidente e vice, bem como as de deputados e senadores nacionais.

Explicada a autonomia, cabe destacar que a província de Buenos Aires, por meio de sua Lei Eleitoral de 1821, promoveu um grande avanço ao estabelecer o voto direto e o sufrágio universal para a renovação periódica de seus representantes. Como lembra Dalla Via (2009, p. 25), a lei dispunha que todo homem livre, natural do país ou habitante dele, a partir da idade de 20 anos, seria hábil para votar. Os direitos políticos passivos eram concedidos apenas a cidadãos maiores de 25 anos que possuíssem algum bem imóvel ou industrial.

A despeito do triunfo federalista nos eventos de 1820, fatores políticos ocorridos nos anos seguintes criaram um ambiente propício ao retorno da centralização. O federalismo informal retirara de Buenos Aires a obrigação de repassar às

províncias parcela dos direitos aduaneiros arrecadados, o que causava sérios danos financeiros às províncias. Além disso, a Guerra da Cisplatina - surgida do interesse brasileiro em anexar a Banda Oriental - demandou uma mobilização em torno de uma nova organização constitucional, que veio a ocorrer em 1826.

Embora as províncias tenham enviado representantes para que sancionassem uma constituição federal, a que se sancionou foi unitária. Nomeou-se o primeiro presidente da história argentina, Bernardino Rivadavia. O regime presidencial (e o próprio experimento unitário) ver-se-ia frustrado, entretanto, após a renúncia de Rivadavia, quando o país retornou à sua situação anterior, assim definida por Fausto e Devoto (2004, p. 54):

> *Na Argentina, as duas tentativas constitucionais dos unitários (1819 e 1826) haviam fracassado, dando origem a uma situação de fato, sob uma fórmula estranha: cada província era independente, mas delegava a condução das Relações Exteriores ao governador da Província de Buenos Aires.* [...] *Alguns chamaram essa ordenação de 'confederação empírica', embora tenha sido, a rigor, uma espécie de pacto entre diversos caudilhos federais que manteve o* status quo *durante dezessete anos.*

Os anos em questão referem-se ao segundo governo ditatorial de Juan M. de Rosas na província de Buenos Aires. Na opinião de Luna (1993, p. 90-92), a atividade conservadora de Rosas a respeito do país, baseada em sua crença na soberania como elemento articulador da identidade nacional, foi desenvolvendo um sentido de unidade nacional que até o momento não havia ali amadurecido. O regime rosista, com a reiteração de atos burocráticos, acabou por criar uma integração provincial antes inexistente, de modo que se estabeleceu um governo nacional de fato. Daí que, quando de sua queda, na Batalha de Caseros (1852), já existiam condições para que, finalmente, fosse oficializada a unidade nacional por meio de uma Constituição. Tal Constituição foi elaborada a partir do Acordo de San Nicolás, em que se estabeleceu um procedimento para colocar em prática uma Assembleia Constituinte. Ocorre que vários aspectos do Acordo - como a composição igualitária da Assembleia Geral e a previsão de nacionalização de sua capital - eram contrários aos interesses de Buenos Aires, de modo que, sob a liderança de seu governador, Bartolomeu Mitre, a província portenha rechaçou o Acordo que, sem embargo, foi aprovado pelas demais. Meses depois, em Santa Fé, representantes das províncias sancionaram a Constiuição Nacional de 1853 e elegeram Urquiza presidente. Ante a dissidência *bonaerense*, passaram a coexistir, de um lado, uma Confederação Argentina formada por 13 províncias, e, de outro, o Estado de Buenos Aires, que funcionava de maneira autônoma, embora sem declarar-se independente da República argentina. Buenos Aires só viria a integrar a Confederação após a Batalha de Cepeda (1861), quando, dissolvido o governo da Confederação, a direção provisória dos assuntos nacionais foi assumida por Mitre.

A Constituição argentina de 1853, após a reforma de 1860, permaneceria inalterada durante um século. O texto, profundamente inspirado pela obra de Juan B. Alberdi, não tratava de direitos políticos nem de organização eleitoral. Acatou-se, no particular, o conselho do autor (ALBERDI, 1994, p. 200): *"[p]ara não ter de retocar ou inovar a Constituição, reduzi-a às coisas fundamentais, aos fatos mais essenciais da ordem*

política. Não compreendais nela disposições por natureza transitórias como as relativas a eleições". A despeito do silêncio constitucional, prevaleceu o entendimento de que os direitos políticos seguiam vigentes, encontrando-se implícitos no artigo 33, que tratava da soberania popular e da forma republicana de governo.

À falta de disposição sobre o sufrágio, coube ao Congresso regulamentá-lo. A partir desse período, surgiram diversas as leis eleitorais na Argentina. A primeira delas (Lei 140/1857) regulava as eleições nacionais, em substituição à lei de 1821. A necessidade de reforma restara evidenciada após a ocorrência de inúmeras fraudes e atos de violência, como os ocorridos nas eleições daquele ano, em Buenos Aires. Referida Lei seria modificada diversas vezes, entretanto com a manutenção do voto voluntário, público e limitado a homens maiores de 18 anos, com um sistema eleitoral de maioria simples para o preenchimento dos cargos previstos na Constituição.

Observa-se que os pleitos argentinos tinham, à época, legitimidade questionável: as listas eram controladas pelos caudilhos, e, por meio delas, assegurava-se o resultado das eleições.

A legislação eleitoral do Império brasileiro, de outro lado, avançava nesse sentido. A preocupação com a higidez do alistamento já havia sido demonstrada pela Lei de 4/1842, que criava Juntas de Alistamento presididas por juízes de paz, eclesiásticos e fiscais.

O voto público, por sua vez, foi abolido pela Lei 19/1855. A chamada "Lei dos Círculos" realizou, ainda, outras alterações no processo eleitoral brasileiro: além de estabelecer a obrigatoriedade do voto secreto, inovava ao dispor sobre incompatibilizações, elencando um rol de pessoas que não poderiam ser eleitas nos distritos onde exercessem autoridade ou jurisdição.

Importantes mudanças ainda seriam implantadas no período imperial. A Lei de 9/1881, conhecida como "Lei Saraiva", aboliu o sistema de eleições indiretas, incumbiu ao Poder Judiciário a manutenção do cadastro eleitoral e proibiu o voto dos analfabetos. De outro lado, estendeu o direito de voto a naturalizados e escravos libertos. Com o objetivo de dar ao processo eleitoral uma maior transparência, previu a possibilidade de nomeação de fiscais junto às Assembleias Eleitorais. A liberdade de voto também foi lembrada: estabeleceram-se crimes eleitorais e proibiu-se a ostentação de forças militares a menos de 6 km dos locais de votação.

Conquanto bem-intencionado, o instrumento legislativo acabou por não produzir os efeitos desejados. Como explica Fausto (2001, p. 130):

> *Justificada como instrumento de moralização das eleições e de ampliação da cidadania, a Lei Saraiva começou a ser aplicada com êxito nas eleições de 1881. [...] Nos anos seguintes, porém, voltaram os velhos vícios, as fraudes e pressões sobre os eleitores. [...] Ao mesmo tempo, devemos notar que, ao proibir o voto do analfabeto, em um país de analfabetos, a Lei Saraiva reduziu drasticamente o corpo eleitoral. Por exemplo, nas eleições de 1872 os votantes representavam 10,8% da população do país. A porcentagem caiu para 0,8% nas eleições de 1886.*

A proibição de presença militar nas eleições encontra fundamento no fato de que, após a Guerra do Paraguai, o Exército, fortalecendo-se, passou a intervir na política. Sua força seria demonstrada em poucos anos, quando, aliado à oligarquia cafeeira de São Paulo, deflagrou o episódio que culminou com a Proclamação da República, em 1889. Encerrado o período monárquico, o Marechal Deodoro da Fonseca foi nomeado Chefe do Governo Provisório.

A fim de ganhar credibilidade na Europa e possibilitar a obtenção de empréstimos no exterior, o novo regime carecia de uma legitimação constitucional. Por isso, decidiu-se pela rápida convocação de uma Assembleia, a qual deliberou a primeira Constituição republicana do Brasil, promulgada em 1891. A Carta em questão instituiu o sistema presidencialista de governo. O Poder Executivo passaria do Imperador a um Presidente da República, eleito com mandato de quatro anos. O Legislativo permaneceu dividido em Câmara de Deputados e Senado. O cargo de Senador deixou de ser vitalício, limitando-se a um período de nove anos, ao passo que o de deputado passava a ser de três. A Carta ainda estabelecia um sistema de voto direto e universal, franqueando o direito de sufrágio a todos os cidadãos brasileiros maiores de 21 anos, excluídos, porém, soldados rasos, mendigos e analfabetos[4]. Ainda segundo a Constituição, os primeiros Presidente e Vice, excepcionalmente, seriam eleitos pelo voto indireto do Congresso, cujos membros eram os mesmos da Constituinte.

A essa altura, o sistema republicano argentino já estava consolidado. Conseguiu-se, a partir de 1862, sucessões presidenciais livres de percalços revolucionários. Luna (1993, p. 107-109) atribui tal sucesso ao incremento, na mentalidade argentina, de um maior respeito pelas leis, já que não se o poderia atribuir à lisura dos processos eleitorais, que seguiam fraudulentos como sempre.

A tranquilidade, porém, seria quebrada em 1879, com a candidatura de Júlio Roca, quando um conflito entre Buenos Aires e o resto da Nação culminou com a rendição do Governo da Província. Em seguida, Julio Roca seria eleito Presidente.

No período roquista, as falhas eleitorais começaram a ser questionadas. Movimentos de oposição passaram a exigir eleições honestas e com sufrágio livre. Uma revolução deflagrada em julho de 1880 culminaria com a renúncia do já debilitado presidente. Mas as mudanças, como veremos, tardariam, até que a iniciativa do presidente Roque Sáenz Peña, em 1912, transformasse a história do Direito Eleitoral argentino.

A guinada evolutiva da legislação eleitoral brasileira demoraria, ainda, alguns anos. Até lá, a história eleitoral seguiria manchada por fraudes, corrupção e abusos, como os que permitia o sistema de voto a descoberto (Lei 426/1896), *"uma das grandes imoralidades que a República instituiu em nossa vida política"* (FERREIRA, 2005, p. 304).

Do exposto, há que se atentar que, no Brasil, o sistema de representação popular construía-se em viés de exclusão. Como observam Fausto e Devoto (2004, p. 74),

4 Perceba-se que a Constituição, embora excluísse o censo econômico, estabelecia um censo literário, o que determinou, de acordo com Dantas (1992, p. 180), que os mais pobres continuassem excluídos da vida política do país.

enquanto as eleições para as Cortes de Representação em Lisboa foram realizadas com base num sufrágio quase universal, as leis que seguiram passaram a excluir assalariados e estrangeiros. A Constituição de 1824 elevou a idade mínima dos votantes para 25 anos (excepcionando-se os chefes de família casados), excluiu trabalhadores de segundo escalão e introduziu o voto censitário (BRASIL, 1824). A Lei de 1846 excluiu o direito de voto dos soldados rasos e elevou o nível de renda exigido para o voto. Em 1875, a Lei que criou o registro permanente de eleitores também os obrigou a efetuar uma comprovação de renda, o que dificultava seu registro. Finalmente, a Lei Saraiva proibia o voto dos analfabetos. Desse modo, destacam os autores Fausto e Devoto (2004, p. 74), no Brasil

> [...] *as alterações na legislação eleitoral significaram uma guinada conservadora* [...] *que buscava melhorar a qualidade da representação, mas à custa de uma drástica redução do eleitorado. Segundo estimativas* [...] *houve uma queda abrupta do número de votantes, especialmente depois da Lei de 1881: passou de 11% da população total (13% considerando-se apenas homens livres, sem os escravos) a 1% em 1886*.

Já na Argentina, observam os autores Fausto e Devoto (2004, p. 74-78) que a situação era um pouco diferente. Sobre a inclusão pelo sufrágio, houve variações, que foram desde o sufrágio universal masculino adulto, adotado por Buenos Aires em 1821, até experiências censitárias em outras províncias e na fracassada Constituição de 1819. A Carta de 1853, silente, deixou uma lacuna normativa que viria a ser coberta em 1857, por uma lei que estabelecia um sufrágio universal masculino adulto, para maiores de 21 anos. Em 1863, outro diploma baixaria a idade mínima para 18 anos e criaria um tribunal para presidir as eleições em cada província, integrado por um membro do Legislativo, um juiz de paz e um juiz de primeira instância.

A maior envergadura representativa, entretanto, não dotava o sistema argentino de maior legitimidade. Isso porque a liberdade de participação não significava, em absoluto, a garantia de resultados limpos. Esses eram facilmente manipulados, dada a adoção de um sistema de voto público e oral, vigente até 1873, quando se estabeleceu a votação por escrito, permitindo o controle das eleições pelos partidos, além de criar juntas eleitorais para cada distrito, subordinadas ao controle do Presidente do Tribunal Superior de Justiça.

Analisando as modificações implementadas na legislação argentina da época, Fausto e Devoto (2004, p. 79) concluem que os problemas que maculavam os pleitos argentinos não eram substancialmente diferente dos brasileiros, eis que o ato eleitoral estava contaminado por atos de fraude e violência, *"que iam desde a manipulação do registro de eleitores até a vulneração dos resultados nas atas, passando a verdadeiras batalhas campais para controlar os átrios e a mesa eleitoral, garantir o voto dos amigos e impedir o dos inimigos"*. A diferença estava na origem da influência. Enquanto no Brasil a determinação dos resultados partia do âmbito central, na Argentina eram as províncias que detinham poder para controlar os resultados das eleições, usando de suas forças militares (somente dissolvidas em 1880), do Legislativo ou do Judiciário. O resultado dessas praxes era que o sistema argentino, embora formalmente mais aberto, reproduzia um

índice de participação mais baixo do que no Brasil. Daí concluir-se que, na Argentina, o problema surgia da prática, não do sistema em si.

4 Caminho para a moralização (1912-1930)

O modelo hegemônico construído na Argentina seria sedimentado no Brasil da Primeira República (1889-1930).

O atraso na moralização do sistema eleitoral brasileiro pode ser atribuído a vários fatores, destacando-se o fato de que suas elites políticas encontravam-se menos sujeitas a pressões. Enquanto na Argentina, após a queda de Urquiza, ocorre uma espécie de abandono das elites econômicas do cenário político - cujo espaço é, então, preenchido por intelectuais -, aqui a relação entre as classes proprietária e política era assaz estreita e dominava a política do país.

Ao tempo em que a Lei Sáenz Peña, na Argentina, abria caminho para uma inclusão política e para a busca da verdade eleitoral, no Brasil um consenso entre as elites político-econômicas manteria um quadro de exclusão, até as reformas implementadas pelo governo Vargas, em 1930. Durante o período, o processo de reconhecimento de uma eleição exigia que os *coronéis* entrassem em acordo com governantes a fim de garantir o resultado que agradasse ao sistema dominante. O quadro, reforçado pela não-obrigatoriedade do voto, contribuía para que a população encarasse a política como um esquema de troca de favores, em que interesses pessoais predominavam sobre os coletivos. Disso não poderiam derivar eleições senão viciadas, sempre dominadas, consoante Nunes (2010, p. 77), por uma *"ficção eleitoral"*.

Tais instrumentos possibilitaram o repouso da República oligárquica em um sistema político estável, em que Minas e São Paulo revezar-se-iam na Presidência até 1929, quando a quebra do acordo pelo presidente Washington Luís possibilitou a ruptura do ciclo, como veremos.

Enquanto isso, uma Argentina mais próspera via, enfim, realizado o sonho de Alberdi: em pujança econômica crescia uma sociedade civil apta a enriquecer-se e educar-se, de maneira que começava a desvanecer, na sociedade política, o consenso anteriormente partilhado pelas elites políticas, segundo o qual o sufrágio não poderia ser exercido, pelas massas, de maneira sensata. A discussão, encabeçada pelo radicalismo, voltava-se contra o acordo anteriormente estabelecido, que, embora tenha cumprido sua finalidade, evitando conflitos e garantindo a estabilidade, criara um sistema eleitoral fictício. De acordo com Romero (2006, p. 32),

> *O programa do radicalismo estava centrado em uma vigência plena da Constituição, na pureza do sufrágio e numa certa moralização da função pública.* [...] *Houve uma arma poderosa para enfrentar o que, com êxito, chamaram de 'regime', que era 'falho e desacreditado': 'a causa' era definida por sua intransigência, ou seja, a negação de qualquer tipo de transição ou acordo, que se traduzia na abstenção eleitoral.*

Dessa maneira, a UCR, negando-se a participar de um sistema de revezamento de poder, impedia que se reproduzisse, na Argentina, o que ocorria Brasil. E se seu principal bastião – o boicote ao voto –, no começo, facilitava a vida do regime estabelecido. Certo é que, com o tempo, começou por atingi-lo com um incremento no imaginário coletivo da ilegitimidade do sistema.

A necessidade de reformas foi assimilada pelo presidente Sáenz Peña, que levou ao Congresso Nacional dois projetos que visavam a uma completa reestruturação do sistema eleitoral. As medidas, aprovadas em 1912, transformaram-se na Lei Sánz Peña (Lei 8.871), que estabeleceu o voto universal – ainda que restrito ao sexo masculino - obrigatório e secreto, bem como a necessidade de prévio cadastramento, cuja base passaria a ser a do alistamento militar. Com isso, evitava-se a ingerência do governo, tanto no ato da votação – a partir de então realizada em espaço fechado - quanto no credenciamento, anteriormente realizado por juntas qualificadoras municipais que, sem maiores regras e fiscalização, praticavam fraudes e impediam a participação popular. Promoveu também alterações na representação, dispondo que, em cada distrito, haveria representações da maioria e da minoria, na proporção de 2/3 e 1/3 dos cargos, respectivamente.

As mudanças surtiram efeitos positivos. O déficit de legitimação foi rapidamente superado: os números mostram que o voto obrigatório elevou a participação cidadã de 21 (1910) a 81% (1928). O sistema de lista incompleta também conseguiria, de imediato, promover a incorporação de outras forças políticas, em especial radicalistas e socialistas A ampliação democrática foi consolidada em 1916, com a eleição presidencial do radical Hipólito Yrigoyen.

O sistema eleitoral brasileiro só conheceria avanços semelhantes vinte anos depois. O regime oligárquico vigente fluiria sem ameaças, até que a classe média urbana adentrasse o cenário político, após a Primeira Guerra Mundial. A inserção política da classe média brasileira seria impulsionada pela crise econômica instalada no início dos anos 20, em razão da desvalorização da moeda e da inflação causadas pelas políticas governamentais de proteção do café. Seus anseios, entretanto, não se veriam realizados pela via eleitoral: a Aliança Liberal (AL) perderia o pleito de 1930 para o candidato do governo, de modo que a moralização política brasileira necessitaria, para acontecer, de uma ruptura institucional.

5 As primeiras rupturas

O resultado das eleições de 1930 não foi bem-aceito pela oposição, em especial pela ala militar, insatisfeita com a elite governante, desde os episódios que deflagraram o movimento tenentista, anos antes. O movimento conspiratório ganharia força por um acontecimento inesperado: o assassinato de João Pessoa, por adversários políticos, em Recife. Pessoa havia composto a chapa encabeçada por Vargas e derrotada nas eleições mencionadas. Soube-se explorar o fato: em 3 de outubro dispararia um movimento armado que lograria depor o governo.

Deposto o presidente, constituiu-se uma Junta que tentou permanecer no poder. Porém, diante de manifestações populares e da pressão dos revolucionários sulistas, o comando acabou entregue a Vargas. De seu governo ilegítimo é que, paradoxalmente, emanaria o documento fundante da moralização eleitoral brasileira. Após a Revolução de 1930, cedendo a pressões contra o prolongamento da ditadura, Vargas determinou a formação uma subcomissão para a elaboração de um Código Eleitoral, admitindo-se, conforme Porto (2010, p. 16)

> [...] *que se tornara, no Brasil, uma aspiração geral 'arrancar-se o processo eleitoral, ao mesmo tempo, do arbítrio dos governos e da influência conspurcadora do caciquismo local. E daí que tivessem proposto, para o processo eleitoral, 'essencialmente político', 'uma especial magistratura, tanto quanto possível independente do arbítrio do governo, ainda mesmo em relação a seus órgãos auxiliares, de caráter administrativo'; e, sendo a função judicante, mesmo em matéria eleitoral, distinta da técnica e administrativa, propunham 'tribunais e juízes especiais para exercer a primeira, e repartições e funcionários também especiais para o desempenho da segunda".*

Assim, por meio do Código de 1932, foi criada a Justiça Eleitoral, no Brasil. No tocante ao voto, delineou-se-o obrigatório e sigiloso; caminhou-se bem, ainda, ao estender seu direito às mulheres. A fim de garantir a representação das minorias, fixaram-se eleições proporcionais para o Legislativo. A nota negativa fica para a previsão de uma representação legislativa profissional– de inspiração fascista -, que, na prática, revelar-se-ia de fácil manipulação pelo governo.

De qualquer forma, o Código Eleitoral contribuiu bastante para a normalização do processo eleitoral brasileiro. Porto (2010, p. 17) lembra:

> *As primeiras eleições realizadas no país após a sua criação – as de maio de 1933, para eleição da Constituinte que elaboraria a Carta de 1934 – foram saudadas como 'eleições verdadeiras', em que os candidatos se tranquilizaram com os reconhecimentos entregues, exclusivamente, à magistratura. Desaparecera, segundo os comentadores, a desmoralização dos reconhecimentos políticos, das degolas e da falsificação do voto.*

Ocorre que o país adquiria instrumentos eleitorais eficientes ao mesmo tempo em que adentrava um hiato autoritário. Assumindo como chefe do Governo Provisório, Vargas dissolveu o Congresso e destituiu governadores estaduais, substituindo-os por interventores. Concentrava, assim, os poderes Executivo e Legislativo de todas as esferas da federação.

Em julho de 1934, promulgou-se uma nova Constituição, que previa eleições indiretas imediatas para a escolha de um presidente, que deveria permanecer no cargo até 1938, quando ocorreriam eleições diretas para sua sucessão. O pleito, entretanto, não se realizou, em virtude do golpe do Estado Novo, em 1937. O Estado Novo inaugurou uma nova Carta que não tratava da Justiça Eleitoral. De todo modo, não seriam realizadas eleições no período.

Há que se registrar que a quebra institucional brasileira não constituiu fato

isolado: a revolução de 30 insere-se num contexto de instabilidade, gerado pela crise mundial de 1929, que contagiou toda a América Latina, reforçado pelo momento histórico vivido pelo mundo, com a aparição de sistemas políticos opostos ao liberalismo democrático tradicional, decadente na Europa pós-1ª Guerra. Assim é que o ano de 1930 também marcaria a história argentina, onde um golpe militar poria fim a uma sequência de 68 anos de eleições presidenciais.

Pode-se apontar, no caso argentino, precedentes bastante semelhantes aos do caso brasileiro. Os revoltosos também indignavam-se com o resultado de uma eleição (Yrigoyen, em 1928, havia sido reeleito com o dobro do número de votos somados por todos os seus opositores); o assassinato de um político (Carlos Lencinas) também seria explorado; e os militares também agiriam com o apoio de um estrato da sociedade. A diferença é que os opositores argentinos, convivendo com eleições limpas, não puderam, de imediato, insurgir-se. Embora a vitória acachapante de Yrigoyen tenha criado, na oposição, o desejo de voltar ao poder por outros métodos, os resultados faziam acreditar que qualquer revolução contra um governo tão popular seria repudiada. O temor de resistência, contudo, desapareceria, em 1930, quando o pleito revelaria uma brusca queda na adesão radical, em razão da crise econômica que atingia o país.

Meses depois, a situação do governo ver-se-ia agravada, tanto pelo surgimento de manifestações populares quanto pelo afastamento - por doença - do presidente Yrigoyen. Em setembro, após um tiroteio na Praça do Congresso, o General Félix Uriburu chegaria à Casa de Governo, forçando a renúncia do vice-presidente.

Em abril de 1931, o governo provisório optou por realizar uma experiência, convocando eleição para governador na província de Buenos Aires. A ideia era, a partir de então, fazer o mesmo em outras províncias, preparando terreno para a convocação de um pleito presidencial. O resultado, contudo, foi desastroso, de modo que as eleições foram anuladas. A partir do momento em que se comprovou que o radicalismo seguia majoritário, o governo teve que buscar métodos antidemocráticos para conservar o poder: nas eleições de 1931, vetou a candidatura de M. Alvear, deixando o caminho livre para a vitória do governista A. Justo. Durante o período de Justo, os expedientes fraudulentos seriam uma constante nas eleições. O retrocesso democrático também atuou no campo legislativo. Em 1937, o Congresso Nacional argentino aprovou um projeto do Executivo que reformava a Lei Eleitoral, eliminando o sistema de lista incompleta para o colégio eleitoral que elegia o presidente. Assim, voltava-se ao sistema utilizado antes da Lei Sáenz Peña. Com tais regras, Justo fez seu sucessor, Roberto Ortiz, nas eleições daquele ano.

Ortiz, porém, era um democrata convicto, e desejava purificar o processo eleitoral. A depuração, entretanto, seria interrompida pela doença do presidente. Ramón Castillo, seu Vice, estimulou o restabelecimento da política de fraudes em diversas províncias.

A processo de degradação do ideal democrático na Argentina teria, ainda, um outro capítulo: em 1943, os radicais ofereceram a candidatura à presidência ao

Ministro da Guerra do governo Castillo. Supunham que não se poderia fraudar eleições contra um militar da ativa. Castillo, indignado, obrigou o Ministro a desmentir sua candidatura. Foi quando um grupo do Exército pôs em marcha o golpe que derrubou o presidente. O governo revolucionário revelaria um forte caráter autoritário. No período, substituíram-se governos provinciais democraticamente eleitos e dissolveram-se os partidos políticos. A normalidade só seria restabelecida em 1946.

6 Uma breve retomada

O fim da 2ª Guerra possibilitou o retorno da democracia aos países em estudo. No Brasil, movimentos democráticos estudantis já se mobilizavam desde 1943, mas o governo, com o pretexto do conflito, postergava as eleições para os tempos de paz. Na Argentina, o fim da guerra obrigava o governo a posicionar-se diante da nova ordem mundial. A escolha óbvia (aliar-se com os EUA) impelia o governo a um alinhamento ideológico que exigia a convocação de eleições.

Em 1945, Vargas baixou a Lei 7.586, que regulamentava o alistamento eleitoral e dispunha sobre o pleito a ser realizado no final daquele ano. No momento, declarava não ter intenção de se candidatar. O curso dos acontecimentos, porém – em especial o surgimento do "movimento queremista", 'pró-Getúlio' - provocou na oposição um temor de que o caudilho pretendesse manter-se no poder. Sob pressão militar, Vargas renunciaria.

Naquele pleito, verificou-se um aumento do interesse popular: o índice de comparecimento (13,4%) dobrou em relação às últimas eleições presidenciais, realizadas em 1930 (5,7%). O PSD, criado por Getúlio após o fim das proscrições, elegeu o presidente, Gen. Gaspar Dutra, e garantiu ampla maioria no Congresso. Vargas, aproveitando-se de um esdrúxulo permissivo legal, elegeu-se para os cargos de deputado e senador por vários estados.

Na Era Dutra, promulgou-se a CF/46, que suprimia a representação parlamentar profissional e fixava um mandato presidencial de 5 anos, além do voto direto e secreto, obrigatório para todos os homens e para as mulheres que exercessem função pública remunerada.

Na Argentina o governo, cedendo a pressões da opinião pública e dos EUA, marcou eleições presidenciais para fevereiro de 1946. No processo, aplicaram-se as disposições da Lei Sáenz Peña, com as alterações introduzidas em 1936: eleições presidenciais indiretas, com lista completa. O pleito em questão também registrou um aumento de participação: 30%, em relação a 1937. Apesar do clima tenso, as eleições de 1946 transcorreram sem anomalias e resultaram na vitória do governista Juan Domingo Perón. Eleito com apenas 4% de vantagem, Perón elegeria, em razão do sistema eleitoral aplicado, 13 dos 14 governadores de província, 2/3 da Câmara dos Deputados e a quase totalidade do Senado.

Sob o comando de Perón, a sistemática eleitoral argentina seria profundamente alterada. O destaque positivo fica para a concessão do direito de voto às

mulheres (Lei 13.010) de maneira que o "sufrágio universal" da constituição argentina deixou de ser mera expressão de retórica. O esforço democrático, contudo, não foi muito além. A tônica, paradoxal, foi a de um governo surgido de uma das raras eleições incontestes no país ter seguido no caminho do autoritarismo. Os exemplos são fartos, como uma alteração geográfica de zonas eleitorais que determinou a redução da oposição na Câmara dos Deputados ao mínimo.

No governo de Dutra, a Lei 1.164/50 instituiria um novo Código Eleitoral, que, entre outras inovações, alterava os cálculos da representação proporcional, *"revogando o princípio vigente segundo o qual os lugares não-preenchidos com a verificação dos quocientes partidários seriam atribuídos ao partido que tivesse alcançado o maior número de votos"* (PORTO, 2010, p. 297).

Em 1950, Vargas foi eleito com 49% dos votos. O resultado foi contestado pela oposição, em alegação (francamente descabida) baseada na CF/1891 que exigia maioria absoluta para a eleição presidencial. Empossado pelo STF, Getúlio permaneceria na Presidência até a manhã de seu suicídio, em agosto de 1954.

Em outubro de 1955, Juscelino Kubitschek seria eleito o próximo Presidente da República. A alternância constitucional, todavia, viu-se ameaçada, quando, no início de novembro, Café Filho – sucessor de Vargas - foi afastado por motivos de saúde. A regra de sucessão constitucional determinava sua substituição pelo Presidente da Câmara dos Deputados, cargo ocupado por Carlos Luz, suspeito de simpatizar com um intento golpista. A posse de Juscelino somente se daria após a intervenção de militares legalistas, no chamado "golpe preventivo". Apesar do início tumultado, seguir-se-iam anos de estabilidade política: em 1960, a eleição de Jânio Quadros marcaria uma sequência de quatro presidentes constitucionalmente eleitos. Sua renúncia, entretanto, seria o ponto de partida para o encerramento dessa série.

7 Novas rupturas

Em 1961, após um início desastrado, Jânio Quadros renunciaria por motivos nunca bem esclarecidos. A posse do vice, João Goulart, não se daria de maneira automática, em razão da iniciativa de setores militares que, segundo Fausto (2001, 243) *"viam nele a encarnação da república sindicalista e a brecha por onde os comunistas chegariam ao poder"*. Quando da renúncia, Goulart encontrava-se na China, de modo que o presidente da Câmara dos Deputados assumiu a Presidência, provisoriamente. O retorno de Jango havia sido vetado pelos ministros militares, instalando um conflito interno nas Forças Armadas. O impasse foi resolvido pelo Congresso, numa manobra artificiosa: a Emenda 4/61, que instaurou um sistema parlamentarista, para que o Vice assumisse, entretanto com poderes reduzidos[5].

O Brasil de então vivia uma situação financeira grave, açodada por uma inflação galopante e por pressões exercidas por operários, proprietários rurais e go-

5 O sistema parlamentarista seria abandonado em 1963, após a realização de um plebiscito.

verno norte-americano, preocupado com a tendência de nacionalização de setores-chave da economia. A insatisfação generalizada levou à realização da "Marcha da Família com Deus pela Liberdade", ato que deixou evidente que qualquer tentativa de golpe contaria com uma vultosa base social de apoio. Os militares, já inquietos com o esquerdismo de Goulart, viram nas agitações uma oportunidade, de maneira que, em 31 de março de 1964, para procederam a um golpe de Estado, assumindo o poder.

A caída de Perón, em 1955, deve-se a motivos distintos. Ao Coronel não faltava poder político, e sua condução da economia não justificava uma revolta, de maneira que sua derrocada tem início em um conflito travado com a Igreja. No final de 1954, Perón declarou que a Igreja Católica havia se convertido no principal foco de combate do governo. Sua investida incluiu a intervenção em organizações católicas de estudantes, a interferência em programas acadêmicos de escolas católicas e a retenção de fundos dessas instituições. A imposição de hostilidades revelou-se desastrada por dois motivos: ofendia as Forças Armadas - cujo Alto Comando era fortemente influenciado pela Igreja Católica - e criava um ponto de conversão para a unificação de uma oposição até então fragmentada. À edição de leis anticlericais – como a legalização do divórcio – seguiram-se manifestações. Em uma delas, Perón atribuiu aos católicos a queima de uma bandeira argentina que, em verdade, havia sido feita por um Chefe de Polícia. A tensão fez com que os militares precipitassem um golpe de Estado que já estava sendo preparado.

A partir de então, a Argentina entraria numa fase que alternaria regimes de fato perniciosos e regimes constitucionais fracos e de duração resumida. A começar pelo do general Lonardi, empossado presidente de um governo que se dizia provisório e que, dois meses depois, em razão da reticência em aplicar medidas revanchistas contra o governo anterior, seria substituído por outro militar, Pedro Aramburu. Durante seu governo, políticos oposicionistas tiveram seus direitos políticos cassados e foi elaborado um novo Estatuto dos Partidos Políticos. Após prometer eleições para 1957, o governo decidiu adiá-las e convocar uma Constituinte, que revogaria a Constituição peronista para promulgar uma nova. Para essas eleições, o peronismo foi proscrito. De qualquer forma, o intento governista resultou fracassado, já que a Assembleia acabou dissolvida por falta de quórum, sem sancionar uma nova Constituição, todavia confirmando a revogação da Carta de 1949.

Adiadas para 1958, as eleições culminaram com a vitória de Arturo Frondizi. Com o peronismo proscrito, muitos de seus adeptos haviam criado outros partidos, com diferentes denominações. Deixaram, entretanto, de apresentar candidatos, a pedido de Perón, que, em troca da suspensão futura da proibição do peronismo, negociou o apoio a Frondizi. Não obstante a vitória, o poder de Frondizi revelava-se frágil: os votos eram *emprestados* e a ruptura com Perón, uma possibilidade real, confirmada quando da suspensão da proscrição, que, embora efetuada, não alcançou o peronismo. Ademais, Frondizi teria que conviver com a postura de vigilância antiperonista assumida pelas Forças Armadas. Sem o apoio dos partidos políticos que, "*pouco interessados na legalidade constitucional, não chegavam a formar uma rede de segurança para as instituições*" (ROMERO, 2001, p. 133), o governo acabou por ceder às reivindicações

militares, até que finalmente foi derrubado, em 1962. O máximo que o Governo pôde fazer foi acertar sua substituição pelo presidente do Senado, José Guido, o que foi possibilitado pela inexistência, entre os militares, de uma unanimidade em relação a uma solução golpista. Guido concluiria o mandato sob forte influência militar. Nesse período, visando às próximas eleições, editou-se o Decreto 7.164, que implementou o sistema proporcional para a composição do Colégio Eleitoral para a escolha do Presidente, assim como um novo Estatuto dos Partidos Políticos.

As eleições 1963 foram vencidas pelo candidato da UCR do Povo, Arturo Illia, com apenas 25% dos votos válidos. Illia havia se beneficiado da abstenção dos frondizistas, bem como dos votos em branco efetuados pelos peronistas. Assim como a de Goulart, no Brasil, a presidência de Illia, na Argentina, indicava um passo no caminho da legalidade. Sua preocupação legalista levaria à criação de uma Justiça Eleitoral independente, a cargo da *Cámara Nacional Electoral,* através do Decreto 7.163/62. Além disso, destaca-se a edição da Lei Orgânica dos Partidos Políticos (Lei 16.652/64), que condicionava o reconhecimento de novos partidos e a sobrevivência dos já existentes à observância dos princípios democrático e republicano. Mas as notas positivas não impediram que o governo de Illia se submetesse a enormes pressões: de um lado, pela férrea oposição do peronismo proscrito e, de outro, pela oposição dos sindicatos de empresários. Havia ainda a sempre presente ameaça militar, mais evidente a partir da vitória peronista nas eleições de 1965, possibilitada pelo cancelamento da proscrição da *Unión Popular*. Dita vitória contribuiria ainda para uma divisão dentro do peronismo, levando a ala sindicalista a apoiar o golpe que derrubou o governo em junho de 1966.

A presidência da *Revolución Argentina* foi assumida pelo general Juan Onganía. De imediato, promoveu-se a anexação à Constituição de um Estatuto da Revolução, documento que provocava um fechamento da política, com a dissolução do congresso nacional e intervenção nas províncias, além do fechamento dos partidos políticos, cujos bens foram confiscados e vendidos. O governo substituto, entretanto, não logrou controlar a comoção social instalada. Episódios de violência - como o assassinato do ex-presidente Aramburu - levaram os militares a substituir Onganía pelo Gen. R. Levingston, o qual, meses depois, também em razão do incremento da violência subversiva, daria lugar ao Gen. A. Lanusse. Em abril de 1971, pouco depois da publicação do documento "A hora do povo"[6], Lanusse, por meio da Lei 19.102, levantaria o fechamento dos partidos e restituiria seus bens. Posteriormente, quando já se admitia a convocação de novas eleições, editou-se a Lei 19.862, que inaugurou o sistema de eleições presidenciais diretas na Argentina, com a necessidade de obtenção de maioria absoluta, em dois turnos. A fim de obstar a candidatura de Perón, exilado em Madri, consignou-se a necessidade de domicílio eleitoral no território nacional antes de 25 de agosto de 1972. O impedimento levou Perón a articular a candidatura de Héctor Cámpora que, em eleições sem proscrições, triunfou em março de 1973. Cámpora - que só havia se candidatado para dar lugar a Perón -, renunciou, junto com o vice, 49 dias após a posse. A presidência provisória foi assumida pelo presidente

6 Nele, os partidos tradicionais exigiam a convocação de eleições democráticas e se comprometiam, caso vencessem, a acabar com as proscrições partidárias e assegurar o respeito às minorias e às normas constitucionais.

da Câmara, e novas eleições foram realizadas em setembro, com avassaladora vitória do Coronel.

Enquanto isso, o intervalo autoritário brasileiro já cumpria nove anos. Sete dias após o Golpe, o Congresso declarou vaga a Presidência para que os militares assumissem o poder. A partir de então, as estruturas nacionais começariam a ser mudadas por meio de atos institucionais. O AI-1, além de reforçar o Executivo, suspendeu as imunidades parlamentares, autorizando o Comando Supremo da Revolução a cassar mandatos e suspender direitos políticos. Além disso, previa, para dois dias depois, a eleição do Presidente, realizada pela maioria absoluta dos membros do Congresso, em sessão pública em que se elegeu o general Humberto Castello Branco. Em julho de 1965, Castello Branco aprovou o Código Eleitoral que, embora permeado de disposições não-recepcionadas pela Carta de 1988, segue vigente no Brasil. Sob sua égide, três meses depois foram realizadas eleições em 11 Estados. Nelas, conforme Fausto (2001: 262),

> *[a]pesar do veto a determinados candidatos* [...]*, a oposição triunfou em Estados importantes, como Guanabara e Minas Gerais. O resultado das urnas alarmou os meios militares. Os grupos de linha dura, adversários dos castelistas, viram nele a prova de que o governo era muito complacente com seus inimigos. Pregavam a implantação de um regime autoritário, com controle militar estrito do sistema de decisões, para levar mais longe a luta contra o comunismo e a corrupção.*

Menos de um mês após as eleições, Castello Branco, pressionado pela linha dura, baixaria o AI-2, que extinguia os partidos e acabava com as eleições presidenciais diretas, adotando como regra o modelo excepcional estabelecido pelo AI-1. A edição do Ato Complementar nº 4/65 forçaria a adoção do bipartidarismo, de modo que, a partir de então, as forças da situação e da oposição tiveram que se aglutinar, respectivamente, na Aliança Renovadora Nacional (Arena) e no Movimento Democrático Brasileiro (MDB).

Em outubro de 1966, o marechal Artur da Costa e Silva foi eleito Presidente, em pleito onde que concorrera como candidato único, ante a recusa do MDB em apresentar candidatura. No mesmo mês, o protesto de parlamentares, após uma nova onda de cassações, levaria ao fechamento do Congresso. Suas funções seriam retomadas um mês depois, após a convocação extraordinária para a aprovação de uma nova Constituição. A Constituição de 1967, apresentada pelo Presidente e apenas homologada pelo Congresso, estabelecia ampla superioridade do Executivo sobre o Legislativo, embora lhe retirasse o poder de fechar o Congresso. Pela primeira vez, a organização dos partidos ganhava tratamento constitucional. A Carta também confirmava a eleição indireta do Presidente, em dispositivo que, entretanto, viria a ser afastado pelo AI-16, em função do qual, após o afastamento de Costa e Silva, por motivo de doença, foi seu sucessor, general Emílio Garrastazu Médici, escolhido pelo Congresso Nacional.

Durante o governo de Costa e Silva, editou-se a mais drástica medida legislativa imposta pelo regime militar, o AI-5, que restabelecia os poderes presiden-

ciais para fechar o Congresso e para cassar mandatos e suspendia o direito de *habeas corpus* para crimes contra a segurança nacional, *"institucionalizando assim o uso de confissões extraídas sob tortura como base para a repressão e para a instauração de processo contra opositores e dissidentes*" (PEREIRA, 2010, p. 123). No campo dos direitos políticos, restabelecia o poder do Presidente para cassá-los e inovava, ao impedir a apreciação de tal ato pelo Judiciário.

Já sob o comando de Médici, o Brasil viveria os anos do "milagre econômico". A situação de prosperidade, aliada ao incremento dos instrumentos de repressão, resultaria num sério enfraquecimento da oposição, evidenciado nas eleições legislativas de 1970, quando, acuada pelo Decreto-lei 1.063/69 – que estabelecia, obscuramente, hipóteses de inelegibilidade -, promoveu uma campanha pelo voto nulo, o que possibilitou que acontecesse uma ampla vitória da Arena.

Em agosto, as regras de sucessão presidencial seriam alteradas pela LC 15/73, que previa a criação de um Colégio Eleitoral misto, formado por membros do Congresso e delegados das Assembleias Legislativas estaduais. Por meio desse sistema, em janeiro de 1974, foi eleito presidente o general Ernesto Geisel. Porto (1989, p. 324) relembra que, na ocasião,

> *A oposição, sem qualquer possibilidade de disputar efetivamente o pleito, decidiu pelo lançamento do nome do deputado Ulysses Guimarães que* [...] *explicaria: na situação, o candidato anunciado [pelos militares] não era candidato mas, na verdade, presidente que aguardava a eleição. Quanto a ele, Ulysses, não era um candidato que ia percorrer o país, mas "um anticandidato, para denunciar a antieleição, imposta pela 'antiConstituição' ".*

Geisel assume quando o vigor econômico cedera e o governo, dada a violência política, era confrontado pela Igreja Católica. O momento era favorável à oposição. Desse modo, sua intenção de promover a abertura política significava, consoante Fausto (2001, p. 270-271) um direcionamento *"no caminho de uma indefinida democracia conservadora, evitando que a oposição chegasse muito cedo ao poder"*. O processo de abertura, entretanto, seria longo, tumultuado e constantemente ameaçado pela reticente linha dura. A primeira medida positiva consistiu na Lei 6.055, que deu às eleições legislativas de 1974 um ambiente de relativa liberdade, o que permitiu um considerável aumento na votação do MDB. Os resultados alertaram o Governo: o crescimento da oposição tornava real a possibilidade de uma derrota nas eleições municipais de 1976. Por tal razão, o processo de abertura sofreria um retrocesso, consistente na edição da Lei 6.339, que proibia o debate político no horário eleitoral gratuito em rádio e televisão. O historiador (2001: 272) destaca que,

> *Embora a Lei Falcão* [...] *atingisse em princípio tanto a Arena como o MDB, era o partido da oposição o grande prejudicado, pois perdia uma oportunidade única para divulgar suas ideias. Mesmo assim, o MDB venceu as eleições para prefeito e conquistou a maioria nas Câmaras Municipais em 59 das 100 maiores cidades do país.*

A derrota eleitoral animaria, no ano seguinte, a adoção de uma série de

medidas a fim de garantir a vitória governista nas eleições de 1978. O "pacote de abril" mantinha o sistema de eleições indiretas para governador, ampliava a representação dos estados menores (onde o governo detinha a hegemonia) na Câmara dos Deputados, aumentava o mandato presidencial para 6 anos e criava a figura do senador "biônico", eleito pelas assembleias legislativas. A manobra surtiu efeito: a Arena manteve a maioria das vagas nas duas Casas do Congresso Nacional.

O último capítulo do processo de abertura seria conduzido pelo Gen. João Figueiredo, eleito presidente em 1978. No primeiro ano de seu governo, duas importantes medidas seriam tomadas: as Leis 6.683 e 6.767/79, que, respectivamente, possibilitaram o retorno dos exilados políticos e a volta do pluripartidarismo. Posto que positivas, as mudanças eram despretensiosas, eis que atendiam a interesses políticos: a anistia – estendida aos responsáveis pela repressão – retirava da oposição uma de suas principais bandeiras; o fim do bipartidarismo, por sua vez, atomizava a oposição, já que, então – alerta Fausto (2001, p. 280) - *"cada vez mais, as eleições se transformavam em plebiscitos onde se votava pró ou contra o governo"*.

No ano seguinte, a EC 15 retomaria o sistema de eleição direta para os pleitos governamentais. Isso permitiu que, em novembro de 1982, quase 50 milhões de brasileiros fossem às urnas para eleger seus governadores, o que não acontecia desde 1965. No pleito, embora o PDS – partido herdeiro da Arena – vencesse na maioria dos Estados, a oposição teria vitórias expressivas, como em São Paulo, Minas e Rio de Janeiro.

A luta pela democratização, todavia, não se encerrara: faltava o restabelecimento de eleições diretas para presidente. Desde 1983, uma união entre os partidos oposicionistas intensificaria a campanha pelas Diretas. Em janeiro do ano seguinte, um comício realizado em São Paulo reuniu 200 mil pessoas. A partir daí, "*[a] campanha foi além dos limites político-partidários para se inserir definitivamente na sociedade civil, através das entidades de classe, organizações sociais e associações"* (LEONELLI e OLIVEIRA, 2004, p. 337). As manifestações populares, porém, não conseguiram romper a barreira consistente no fato de que o PDS possuía a maioria no Congresso. O retorno às eleições diretas dependia de emenda constitucional, cuja aprovação, de acordo com a Carta, necessitava do voto de 2/3 dos parlamentares. O projeto conseguiria apenas 298 dos 320 votos necessários.

As eleições de 1985, então, seriam realizadas via Colégio Eleitoral. Uma cisão no partido governista – que se desentendera na escolha do candidato – daria a vitória à oposição. Antes da posse, entretanto, o presidente eleito, Tancredo Neves, faleceria. A presidência ficaria a cargo do Vice, José Sarney. Em seu mandato, com as ECs nº 25 e 26 - por meio das quais seriam, respectivamente, restabelecida a eleição presidencial direta e convocada uma Assembleia Constituinte -, a democracia brasileira, finalmente, restaria restabelecida.

Nessa época, a Argentina já caminhava para a consolidação. Sua retomada, conquanto antecipada, não trilhara caminhos mais fáceis – o que nos remete a 1973. Quando, naquele ano, *"a Argentina votou em massa contra os militares"*, acreditava-se *"que*

eles partiam para nunca mais voltar" (ROMERO, 2006, p. 181). O retorno, porém, não tardaria três anos.

Perón assumira, iniciando um projeto que tinha, basicamente, três objetivos: estabelecer um acordo democrático com as forças políticas; conciliar os interesses de empresários e trabalhadores num pacto necessário para superar os problemas da economia; e, finalmente, proceder à unificação do movimento peronista, à época fragmentado em diversas frentes. O diálogo com os partidos – uma mudança de postura em relação a 1955 – funcionou relativamente bem. Entretanto, não se revelou suficientemente forte para sustentar o governo constitucional, que sucumbiu ao falhar nos dois outros objetivos. Os interesses dos setores econômicos apresentaram-se cada vez mais inconciliáveis após o fracasso de seu programa de reconstrução. De outro lado, as facções peronistas, longe de se conciliarem, lançaram-se à luta, que envolvia, ainda, grupos não-peronistas, como o Exército Revolucionário do Povo. A violência gerada pelo confronto e a má condução da economia deram o argumento para a deposição de Isabelita Perón – que havia substituído seu marido, morto dois anos antes.

Após o golpe, o Comando das Forças Armadas designou o general Jorge Videla para assumir a presidência, por cinco anos. Sem embargo da criação de instrumentos legais para o implemento da repressão, pôde o governo Videla aproveitar-se, de início, da legislação existente. Isso porque, em virtude da comoção social instalada pelas guerrilhas, encontrava-se a Argentina em estado de sítio, decretado meses antes pela presidente deposta. Vê-se, pois, que, na Argentina, diferentemente do Brasil, a repressão começou ainda antes da instauração do regime militar.

Outras medidas tomadas pelos militares incluíram a dissolução do Congresso e das assembleias provinciais, além da destituição dos governadores de província e dos membros da Corte Suprema. Demais disso, a atividade partidária foi suspensa pelo Decreto nº 6.

Incompetente nos aspectos político e econômico – e perdendo o apoio da Igreja -, apenas nos mecanismos de repressão pôde o Regime se sustentar.

Em 1981, o general Roberto Viola, seguindo a ordem de sucessão estabelecida pela Junta Militar, assumiu a presidência. No mesmo ano, porém, seria deposto, após apresentar problemas de saúde, sendo substituído pelo Gen. Leopoldo Galtieri, que herdou uma desastrosa situação econômica e o consequente desprestígio das Forças Armadas. Por isso, pretendeu recuperar o apoio popular através de uma tentativa de resgatar as Ilhas Malvinas do domínio inglês. A vitória numa primeira investida surtiu o efeito desejado: a causa mobilizou toda a sociedade, incluindo partidos e sindicatos. A derrota, porém, não tardaria e, com ela, o ocaso do regime. Após a rendição, Galtieri foi substituído pelo Gen. Reynaldo Bignone, incumbido de preparar a transição. Dias após a posse, editou-se a Lei 22.617, que suspendeu a proibição do exercício de atividade política. Em seguida, a Lei 22.627 poria fim à proscrição dos partidos.

O Regime ainda tentou uma saída institucional que lhe permitiria tanto

imunidade pelas atrocidades cometidas quanto presença no novo governo. A proposta, prontamente rechaçada por uma sociedade mobilizada em defesa da democracia, apressou a convocação de eleições.

8 O retorno à democracia

No último domingo de 1983, a população argentina foi às ruas celebrar o fim da ditadura. Naquele data, pela primeira vez, em eleições livres, os radicais venceram os peronistas: Raúl Alfonsín foi eleito presidente, pelo Colégio Eleitoral. O sistema de voto direto havia sido revogado, pelo governo de fato, pela Lei 22.238, tendo-se restabelecido a votação indireta pelo Decreto 19.945 (*Código Nacional Electoral*).[7] O caminho para a consolidação democrática argentina seguiria tranquilo, até abril de 1987, quando um grupo de oficiais amotinou-se no Quartel do Campo de Maio, protestando contra a persecução judicial que se impunha a fim de responsabilizar os envolvidos na "guerra suja" promovida pelos militares. Embora não se tratasse de um levante como os anteriores – já que não se pleiteava o poder – o certo é que, naquele momento, qualquer insurgência militar dava azo a preocupações. Do episódio, extrai-se um aspecto positivo: o fato de a sociedade ter-se posicionado de forma coesa, contra os militares e a favor da ordem institucional. O governo negociou a rendição assentindo trabalhar para a promulgação da chamada "Lei de Obediência Devida", que isentou os militares com patente igual ou inferior à de tenente-coronel.

Em 1989, houve eleições presidenciais nos dois países, ambas em boa medida decididas pelo fracasso dos planos econômicos aventados pelos governos de Sarney e Alfonsín. As democracias argentina e brasileira voltariam a ser testadas, uma antes e outra depois da assunção dos novos eleitos.

Na Argentina, o mandato de Menem seria antecipado em cinco meses, em razão da renúncia de Alfonsín, motivada pela crise econômica que assolava o país. Apesar do embaraço – que em outros tempos alimentaria pretensões golpistas -, a democracia argentina sairia fortalecida, com a efetivação da primeira sucessão constitucional desde 1928.

Durante o *período Menem*, o sistema eleitoral argentino avançou. Em 1991, a Lei 24.012 garantiu a reserva de vagas para candidatas mulheres. Já no final de 1994, a Constituição argentina sofreria reformas: reduziu-se o mandato presidencial de quatro para seis anos, permitindo-se, entretanto, uma reeleição subsequente, e as garantias democráticas, antes admitidas de forma implícita, restaram expressamente consignadas. As eleições presidenciais passaram a ser realizadas mediante voto direto. Os diferentes sistemas eleitorais constantes da Carta argentina, após a reforma em questão, são assim detalhados por Dalla Via (2009, p. 157):

7 Isso posto, vale perguntar: por que se considera como marco da retomada democrática, na Argentina, a eleição de Alfonsín e, no Brasil, apenas a de Collor, descartando-se a de Tancredo? Primeiro, porque a Argentina não possuía a tradição de eleições presidenciais diretas, ao contrário do Brasil. Além disso, as eleições argentinas de 1983 foram realizadas por um Colégio livre da influência direta dos militares, que haviam retornado aos quartéis. Já no Brasil, no *"Colégio do Conchavo"* (Jacobskind 1985: 124), os militares seguiam mandando, de maneira que o pleito brasileiro não seria realizado em clima de completa isenção. Finalmente, não havia, na Argentina, a necessidade de elaboração de uma nova Constituição, providência que urgia num Brasil regido por uma Carta outorgada pelo governo de fato.

> *Así, para presidente y vicepresidente la Constitución reformada adoptó una modalidad particular, de doble vuelta, de modo que una fórmula gana en primera vuelta si obtiene el 45% de los votos válidos emitidos o más del 40% si obtiene más de diez puntos porcentuales sobre el segundo (arts. 94 a 98 CN). Para diputados nacionales rige la elección directa por simple pluralidad de sufragios (art. 45 CN), en tanto que para senadores nacionales, la reforma introdujo el nuevo artículo 54 estableciendo la elección directa de tres senadores por provincia, correspondiendo dos bancas al partido político que obtenga la mayoría en cada distrito y la banca restante al partido político que haya conseguido el segundo lugar.*

No Brasil, uma nova Constituição fora promulgada em 1988. A Carta manteve o sistema de eleição direta, em dois turnos, para presidente. Em comparação com as eleições argentinas, urge destacar que a Constituição brasileira determina que a vitória somente se dará, em primeiro turno, quando um dos candidatos obtiver a maioria absoluta de votos, excluídos os brancos e os nulos. Não há, como naquele país, previsão de vitória antecipada em primeiro turno por diferença de votação. Nas eleições para deputado, foi mantido o sistema proporcional previsto na Constituição de 1969. As eleições para Senador continuaram sendo regidas pelo voto majoritário simples, não havendo previsão de representação da minoria.

O ano seguinte marcou a realização das primeiras eleições presidenciais diretas desde 1960. Em 1990, durante o mandato de Collor, o Congresso aprovou a LC 64/90, importante instrumento democrático que, com apoio na CF/88, estabelece casos de inelegibilidade e trata de impugnação a registros de candidatura e de investigação judicial eleitoral por abuso de poder. Após graves acusações de corrupção, em setembro de 1992, o afastamento de Collor seria julgado pela Câmara dos Deputados; em seguida, o Senado julgaria um pedido de *impeachment*, que faria com que o primeiro mandato pós-ditadura brasileiro também tivesse duração abreviada. Assim como na Argentina, a crise realçou a opção pela democracia: a uma, pela adoção inconteste de uma solução constitucional, com a assunção do vice, Itamar Franco; a duas, porque as multitudinárias manifestações 'anti-Collor' eram, em verdade, pró-sistema; e finalmente, porque, como observam Sallum Júnior e Casarões (2011, p. 164), a punição de Collor, pelo Senado, também foi comemorada como sinal de fortalecimento democrático.

Em 1994, com a inflação controlada, Itamar elegeu seu sucessor. Durante o mandato de Fernando Henrique Cardoso, foram realizadas profundas modificações no Direito Eleitoral brasileiro. A primeira, criticada, refere-se à EC nº 16, que, nos moldes da Reforma argentina, permitiu a reeleição. A segunda remete à edição da Lei 9.096/95 (Lei dos Partidos Políticos). A terceira refere-se à aprovação da "Lei das Eleições" (Lei 9.504/97), a partir da qual nosso sistema eleitoral viu-se livre do casuísmo legislativo que permeava a edição de regulamentos específicos para cada pleito. Registre-se, ainda, que, a partir de 1996, adotou-se o sistema eletrônico de votação, cujas vantagens incluem a eliminação de muitas das tradicionais fraudes, além de celeridade e garantia dos resultados da apuração.

Tanto Fernando Henrique Cardoso (em 1998) quanto Menem (em 1995) lograram reeleger-se.

No final do mandato de Menem, a Argentina voltava a enfrentar uma recessão econômica. Não obstantes os índices de rejeição, Menem daria um exemplo de conduta antidemocrática ao anunciar a pré-candidatura para um terceiro mandato, a despeito da vedação constitucional. O intento seria rechaçado, em primeiro plano, pelo próprio partido e, depois, pela Corte Suprema, que vetou a possibilidade de uma nova reforma constitucional. Seu desprestígio contaminaria a candidatura justicialista, em benefício de Fernando de la Rúa, que assumiu a presidência em dezembro de 1999. A já grave situação econômica viria a piorar no ano seguinte, quando ao gigantesco déficit orçamentário seguiram-se perda de crédito internacional, troca de ministros da economia e congelamento de depósitos bancários. Entre protestos e ondas de saques, em dezembro de 2001 a Argentina voltava a assistir a uma renúncia presidencial. Nos 13 dias seguintes, o país teria quatro diferentes presidentes[8], sem que a institucionalidade se rompesse. Em meio a protestos, o sistema político-democrático demonstrava robustez: sem rupturas, Duhalde encerraria o mandato de De la Rúa, até a realização de novas eleições, em abril de 2003.

Meses antes, em outubro de 2002, Luís Inácio Lula da Silva havia sido eleito no Brasil. Durante seu governo – que, com a reeleição, estendeu-se até 2010 – o sistema eleitoral brasileiro continuou aperfeiçoando-se, cabendo destacar a publicação da Lei 11.300/2006, que homenageou o princípio da igualdade de oportunidades entre os candidatos, adotando mecanismos para a diminuição dos custos das campanhas eleitorais. Mencione-se, ainda, a edição da LC 135/2010, conhecida como "Lei da Ficha Limpa", que altera a LC 64/90, acrescentando diversas hipóteses (e aumentando prazos) de inelegibilidade, a fim de proteger a probidade administrativa e a moralidade para o exercício dos mandatos.

A igualdade de oportunidades entre os candidatos também foi um valor buscado pelo legislador argentino. Ainda no período de Duhalde, em 2002, por meio da Lei 25.610 foram promovidas alterações no Código Eleitoral, a fim de limitar os atos institucionais promovidos pelo governo, durante o período eleitoral, com o objetivo de captação de sufrágio.

O caso das eleições argentinas de 2003 evidencia uma grande diferença em relação ao sistema brasileiro. Enquanto no Brasil os partidos detêm a exclusividade das candidaturas e podem, nas eleições majoritárias, apresentar apenas um candidato, o sistema argentino permite candidaturas avulsas, ou ainda que um mesmo partido apoie mais de um candidato para o mesmo pleito majoritário. Assim, três das candidaturas apresentadas à presidência foram amparadas por alianças justicialistas, tendo vencido a de Néstor Kirchner.

Em seu governo, procedeu-se à publicação da Lei 26.215/07, que cuida

8 O vice-presidente havia renunciado em outubro de 2000. De la Rúa, então, foi substituído, provisoriamente, pelo Presidente do Senado, até que a Assembleia elegeu Adolfo Saá para completar o mandato. Com a renúncia de Saá, uma semana depois, a presidência foi assumida pelo presidente da Câmara dos Deputados, Eduardo Caamaño, até que Eduardo Duhalde, eleito pela Assembleia, assumisse o comando do país.

do patrimônio dos partidos e regula o financiamento das campanhas eleitorais, já aplicadas nas eleições de outubro daquele ano, vencidas por sua esposa, Cristina, em cujo mandato o sistema argentino sofreria grandes alterações, por meio da "Lei de Democratização da Representação Política, Transparência e Equidade Eleitoral" (Lei 26.571), que modificou a Lei de Financiamento, além da Lei Orgânica dos Partidos Políticos (Lei 23.298), promovendo, ainda, uma modernização Código Eleitoral, em especial no tocante à organização do registro de eleitores.

9 Conclusão

Como já observara Baquero (1998, p. 17), na ótica tocquevilliana a difusão do credo democrático revelava-se essencial na medida em que, enraizando-se no espírito das pessoas, levava-as a considerar a democracia insubstituível, apesar de todas as suas deficiências. O credo, para Tocqueville, ao tempo em que contribui para o sustento do sistema democrático (TOCQUEVILLE, 2010, p. 225), também é por ele sustentado, já que os valores desenvolvem-se com o auxílio das leis (TOCQUEVILLE, 2010, p. 179). Daí ser a evolução da legislação eleitoral elemento necessário para a análise da construção da fé na democracia, não apenas porque a desenvolve, mas também porque através dela é que - em dimensão participativa - se a exterioriza.

A história política, por sua vez, também há que ser examinada, por dois motivos: primeiro, pelo fato de que do ordenamento não se desprende: se as mecânicas jurídicas viabilizam as práticas políticas (BITTAR, 2007, p. 14), a experiência política é que confere – ou retira – legitimidade ao Direito; segundo, porque o impacto das práticas políticas no experimento democrático não se opera apenas de maneira oblíqua, via legislação, senão também de maneira direta no ambiente social (BOBBIO, 1985, p. 60).

Do estudo realizado, percebe-se que a crença democrática no Brasil e na Argentina erigiu-se de maneira lenta, diferente e descoordenada. A história político-eleitoral dos dois países demonstra que, na região, seu desenvolvimento restou obstado no século XIX. Isso porque, se a revolução democrática opera-se no seio da sociedade pelas leis e pelos costumes (TOCQUEVILLE, 2010, p. 42), leis excludentes, costumes elitistas e eleições viciadas impediram-na de medrar. Apenas no século XX é que, removidos os obstáculos, pôde a fé, finalmente, desenvolver-se. Nesse sentido, embora o marco liberatório formal argentino preceda o brasileiro em duas décadas, o início substancial do desenvolvimento democrático dos países dista mais do que isso. É que à conquista da edição da Lei Sáenz Peña, em 1912, na Argentina, sucederam-se eleições hígidas até a deposição de Hipólito Yrigoyen, em 1930, enquanto no Brasil, a despeito do passo dado com promulgação do Código Eleitoral, em 1932, o intervalo getulista postergaria o início de um exercício democrático livre e inclusivo para 1945.

A partir daí, o quadro seria invertido. A despeito do começo atrasado, um cenário político mais estável favoreceria o implemento da cultura democrática no Brasil, onde, após a eleição de Dutra, a experiência democrática só seria inter-

rompida no período da ditadura militar. Enquanto isso, na Argentina, o processo seria frequentemente atravancado por quebras da ordem institucional (1955, 1962, 1966 e 1976) e por intervalos que só podem ser chamados *democráticos* com muitas ressalvas, seja em virtude de expedientes fraudulentos (1930-1943), seja em razão do autoritarismo hegemônico (1946-1955), ou, ainda, em virtude da exclusão arbitrária do segmento político majoritário (1956-1973).

Sem embargo de um processo histórico de negação evidente, a democracia - especialmente a partir do fim das ditaturas militares - logrou impor-se no ideário coletivo brasileiro e argentino, o que se demonstra não apenas pela trivialização da renovação periódica do consenso, mas também pelas posturas coletivas assumidas em situações de crise extrema, como as ocorridas nos períodos de Sarney, Collor, De la Rúa e Alfonsín, acontecimentos que, de per si, demonstram a elevação da crença na democracia, identificada por Tocqueville não apenas respeito às leis e às instituições, como também na capacidade de incorporar conflitos.

Depois de anos de horror e de sangue, de erros e de exclusão, sob leis eleitorais aptas à realização de eleições confiáveis, Brasil e Argentina lograram obter a estabilização necessária para que a sociedade avance em defesa de ideais mais nobres, em busca de uma igualdade somente possível quando se assuma, como Péricles – e como Bobbio (1959, p. 39) -, a democracia em seu melhor sentido: profissão de fé.

REFERÊNCIAS

ALBERDI, J. B. **Fundamentos da organização política argentina**. 3ª ed. Campinas: Unicamp, 1994.

ALVIM, F. F. O abuso de poder político por omissão. **Revista Verba Legis**, Goiânia, nº 6, maio 2010/maio 2011, p. 19-26.

AIETA, V. S. **Democracia.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

ARAÚJO, V. C. A insustentável leveza do peso: céu e inferno na Argentina contemporânea (1989-2003). In: BORGES, Fernando; PERARO, Maria (Org.). **Sonhos e pesadelos na História.** Cuiabá: EdUFMT, 2006. p. 265-85.

AZEVEDO, H. O. O processo redemocratizador. **Revista de Ciência Política**, Rio de Janeiro, v. 21, nº 1, p. 11-24, jan./mar. 1978.

BAQUERO, M. et al. (Org.). **A construção da democracia na América Latina.** Porto Alegre: UFRGS, 1998.

BEIRED, J. L. B. Tocqueville, Sarmiento e Alberdi: três visões sobre a democracia nas Américas. **Revista História**, São Paulo, nº 22, p. 59-78, 2003.

BITTAR, E.C.B. **Curso de filosofia política**. 3º ed. São Paulo: Ática, 2007).

BLAQUIER, C. P. **Consideraciones de la historia política argentina.** Buenos Aires: Lons, 2003.

BOBBIO, N. **Estado, governo, sociedade:** para uma teoria geral da política. São Paulo: Paz e Terra, 2010.

BOBBIO, N. **Qual democracia?.** São Paulo: Loyola, 2010.

BRANCO, M. S. **Democracia na América Latina:** os desafios da construção (1983-2002). São Paulo: Humanitas, 2007.

BUENO, E. **Brasil:** uma história: a incrível saga de um país. São Paulo: Ática, 2002.

CAMPOS, G. J. B. **Compendio de derecho constitucional.** Buenos Aires: Editar, 2008.

CARVALHO, J. M. O pecado original da República. **Revista de História da Biblioteca Nacional**, Rio de Janeiro, ano 5, nº 5, p. 20-4, 2009.

COTRIM, G. **História e consciência do Brasil.** 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

DALLA VIA, A. R. **Breve historia electoral argentina (1810 - 2007).** La Plata: Platense, 2009.

DANTAS, J. **História do Brasil.** São Paulo: Moderna, 1992.

DELLASOPPA, E. **Ao inimigo, nem justiça: violência política na Argentina** (1943-1983). São Paulo: Hucitec, 1998.

FAUSTO, B. **História concisa do Brasil.** 2ª ed. São Paulo: EdUsp, 2010.

FAUSTO, B.; DEVOTO, F. **Brasil e Argentina**: um ensaio de história comparada (1850-2002). São Paulo: Editora 34, 2004.

FAYT, C. S. **Derecho político.** 12ª ed. Buenos Aires: La Ley, 2009. v. 1.

FERNANDES, F. M. **De golpe a golpe**: política exterior e regime político no Brasil e no Chile (1964-1973). Curitiba: Juruá, 2007.

FERREIRA, M. R. **A evolução do sistema eleitoral brasileiro.** 2ª ed. Brasília: TSE, 2005.

FERREIRA, O. L. **História do Brasil.** 17ª ed. São Paulo: Ática, 1995.

FONSECA, S. C. P. A ideia de república no Império do Brasil. **Revista de História da Biblioteca Nacional**, Rio de Janeiro, ano 5, nº 50, p. 31-3, 2009.

GRONDONA, M. **História de la democracia.** Disponível em: http://www.ucema.edu.ar/publicaciones/download/documentos/175.pdf>. Acesso em 4 maio 2011.

JAKOBSKIND, M. A. **América Latina**: histórias de dominação e libertação. Campinas: Papirus, 1985.

JOBIM, N.; PORTO, W. C. **Legislação eleitoral no Brasil:** do século XVI a nossos dias. Brasília: Senado Federal, 1996.

KAHN, T. Apatia política e credo democrático. **Revista de Cultura e Política**, São Paulo, nº 39, p. 175-197, 1997.

LEONELLI, D. et al. **Diretas já: 15 meses que abalaram a ditadura.** São Paulo: Record, 2004.

LUNA, F. **Breve historia de los argentinos.** Buenos Aires: Booket, 2010.

MAGALHÃES, F. O passado ameaça o futuro: Tocqueville e a perspectiva da democracia individualista. **Revista de Sociologia da USP**, São Paulo, nº 12, p. 141-164, maio 2000.

MOTTA, M. A tão esperada eleição. **Revista de História da Biblioteca Nacional**, Rio de Janeiro, ano 5, nº 50, p. 60-62, nov. 2009.

NUNES, E. O. **A gramática política do Brasil**: clientelismo, corporativismo e insulamento burocrático. 4ª ed. Rio de Janeiro: Garamond, 2010.

PALTI, E. **El tiempo de la política.** Buenos Aires: Siglo Veintiuno, 2007.

PEREIRA, A. W. **Ditadura e repressão:** o autoritarismo e o estado de direito no Brasil, no Chile e na Argentina. São Paulo: Paz e Terra, 2010.

PORTO, W. C. A justiça eleitoral: um pouco de sua história. **Revista do TRE-DF: 50 anos**, Brasília, p. 13-26, dez. 2010.

PORTO, W. C. **O voto no Brasil.** 2ª ed. Rio de Janeiro: Top Books, 2002.

ROMERO, L. A. **História contemporânea da Argentina.** Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2006.

SALLUM JUNIOR, B.; CASARÕES, G. S. P. O impeachment do presidente Collor: a literatura e o processo. **Revista de Cultura Política Lua Nova**, São Paulo, nº 82, p. 163-212, 2011.

TOCQUEVILLE, A. de. **A democracia na América.** São Paulo: Folha de São Paulo, 2010. (Livros que mudaram o mundo, 16).

VALLS, M. P. de. **Derecho electoral.** Buenos Aires: La Roca, 2000.

VIA, A. R. D. **Breve história electoral argentina (1810-2007).** La Plata: Platense, 2009.

VITULLO, G. E. **Teorias da democratização e democracia na Argentina contemporânea.** Porto Alegre: Sulina, 2007.

VOUGA, C. A democracia ao sul da América: uma visão tocquevilliana. **Revista de Sociologia da USP**, São Paulo, nº 13, p. 117-28, maio de 2001.

A APLICABILIDADE OU INAPLICABILIDADE DO CANCELAMENTO AUTOMÁTICO DO TÍTULO ELEITORAL E SUA REPERCURSÃO NO EXERCÍCIO DOS DIREITOS POLÍTICOS.

Kelsen de França Magalhães[1]

RESUMO

Trata-se de artigo relacionado à aplicabilidade ou não de vários dispositivos em matéria eleitoral previstos no Código Eleitoral e outros diplomas legais, em que o autor trata da recepção ou não de determinadas normas sob a ótica de posicionamento expresso em julgado da Corte Superior Eleitoral, evidenciando algumas possíveis contradições entre a aplicabilidade ou não de determinados dispositivos atinente a matéria eleitoral, especialmente os previstos no Código Eleitoral que digam respeito ao exercício dos direitos políticos e suas possíveis restrições.

PALAVRAS-CHAVE: 1. Direitos políticos 2. Inscrição eleitoral - Cancelamento automático 3. Aplicabilidade 4. Inaplicabilidade

1 Introdução

O Direito Eleitoral é tratado pela doutrina pátria como sendo uma especialização do Direito Constitucional, é que as regras e o estudo do direito eleitoral não têm razão de ser se não compreendidos como decorrentes de uma ordem constitucional, portanto, não há que se falar em qualquer direito, muito mesmo na seara eleitoral, destoante da norma constitucional, ainda mais se observarmos a matéria objeto do próprio direito eleitoral, que inexoravelmente afetará conceitos como soberania, direitos políticos, sufrágio, representatividade, legitimidade, elegibilidade, inelegibilidade, corpo eleitoral, eleições, plebiscitos, referendos, fusão, incorporação e criação ou desmembramento de Estados, Territórios e Municípios além de outros temas que direta ou indiretamente se relacionaram com algum dos assuntos mencionados acima, e cujo objeto é essencialmente a razão de ser das constituições modernas.

Pois bem, a atual Constituição da República foi promulgada em outubro de 1988, modificando a estrutura jurídica sob a qual se baseava o Estado brasileiro até então, sem olvidar que muitos dispositivos previstos nas constituições anteriores foram mantidos pela nova ordem constitucional. Importante ressaltar que a partir de então surgiram vários diplomas legais abordando matérias relacionadas aos temas

1 Analista Judiciário e Chefe da Seção de Orientação e Apoio às Zonas Eleitorais da Corregedoria Regional Eleitoral do Estado de Mato Grosso. Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Goiás e e Pós-graduado em Direito pela mesma faculdade. Membro fundador do Núcleo Popular de Estudos Jurídicos – Nepejur.

que citamos acima, em especial a Lei Complementar Nº 64/90 (Lei das inelegibilidades) e as várias leis temporárias que regulamentavam as eleições gerais e municipais, feitas, exclusivamente, para determinados pleitos, até o surgimento da Lei Ordinária Nº 9.504/97, que passou a regulamentar juntamente com o Código Eleitoral (CE) o processamento das eleições de modo permanente, razão pela qual ficou também conhecida como Lei das Eleições (LE).

De lá para cá, surgiu na doutrina brasileira a discussão da aplicabilidade do Código Eleitoral e da Lei 6.091/74, entre outras, face haverem sido instituídas antes da Constituição Federal de 1988 (CF/88), razão pela qual a questão da receptividade de tais normas é recorrentemente reapreciada pelos tribunais superiores, daí a importância desta abordagem inicial.

Ora, quanto a isso é antiga a lição esteada na prática de que os diplomas legais vigentes anteriormente a uma ordem constitucional não perdem a vigência *in totum* pela simples adequação temporal, entretanto os dispositivos legais emanados anteriormente à nova ordem constitucional são evidentemente nulos se dispuserem contrariamente ao que determina a nova Constituição ou nova ordem constitucional, declarando-se **não-recepcionado** o dispositivo proveniente de outra ordem constitucional que seja incompatível com a Constituição vigente. De outro modo, diz-se recepcionada toda norma que não agrida ou seja contrária à Constituição ou ordem constitucional vigente.

Importante o ensinamento de que toda lei presume-se vigente e constitucional, devendo, portanto, para deixar de ser aplicada ser declarada inconstitucional, ou, ainda, não recepcionada pela Constituição vigente conforme o caso.

Aliás, a esse respeito quando do questionamento sobre a vigência ou não do CE, em razão da previsão contida no art. 121 da CF/88, quanto à necessidade de edição de lei complementar que tratasse da organização e competência da Justiça Eleitoral, manifestou-se o TSE no que se refere à aplicabilidade e natureza do Código Eleitoral (Lei Nº 4737/65) de modo positivo. (GOMES, 2010, p. 30).

Como é sabido O Tribunal Superior Eleitoral (TSE), analisando a inexistência de lei complementar imposta pelo artigo 121, caput da Carta Magna (1988) asseverou que: "O Código Eleitoral, no que é pertinente à organização e ao funcionamento da Justiça Eleitoral, foi recepcionado com lei complementar (CF/88, art. 121)". Portanto, no que diz respeito à organização e ao funcionamento da Justiça Eleitoral o Código Eleitoral fora alçado à categoria de Lei Complementar, enquanto que no que se refere a outras matérias não-alcançadas pelo art. 121 da CF/88, deve ser tido como lei ordinária, **observado seu caráter especial**.

Diante do exposto fica evidente que ao observamos a natureza do Código Eleitoral nos deparamos com o que podemos chamar de "lei híbrida", já que parte dela possui natureza de lei complementar, ao passo que outra parte permanece com a natureza que lhe é originária, qual seja, a de lei ordinária, já que além de nascer sob esta forma, seguindo o rito e regras exigidos ao tempo de sua aprovação como tal, não disciplina outra matéria tipicamente afeta às leis complementares.

Reforçando a ideia, destaca Michel Temer ao se posicionar sobre a matéria:

> Ressalte-se, porém, que a nova ordem constitucional recepciona os instrumentos normativos anteriores dando-lhes novo fundamento de validade e, muitas vezes, nova roupagem. Explica-se: com o advento de nova Constituição, a ordem normativa anterior, comum, perde seu antigo fundamento de validade para, em face da recepção, ganhar novo suporte. Da mesma forma, aquela legislação, ao ser recebida, ganha a natureza que a Constituição nova atribuiu a atos regentes de certas matérias. Assim, leis anteriores tidas por ordinárias podem passar a complementares; decretos-leis podem passar a ter a natureza de leis ordinárias e decretos podem obter características de leis ordinárias. (TEMER, 1996, p. 38).

Correta, portanto, a interpretação mencionada acima, pois até há pouco tempo a maioria dos diplomas legais do País foi herdada de outras ordens constitucionais, vide a aplicação do antigo Código Civil de 1916, que sobreviveu até 2002, com a instituição do Novo Código Civil, que por sinal reproduz muitos dos dispositivos do antigo Código. Situação análoga era a do Código Comercial de 1850, herança dos tempos do Império Brasileiro, que foi perfeitamente assimilada e aplicável na República em sintonia com todas as Constituições Republicanas.

Assim também ocorreu com os Códigos de Processo Penal e de Processo Civil, com o Código Tributário Nacional, com a Consolidação das Leis do Trabalho, com o Código Penal e com o Código Eleitoral, por sinal, este último, muito mais recente que o Penal. Uma série de outros diplomas legais editados anteriormente a CF/88 poderia ser citada, como a Lei N º 1.060/1950 que trata da assistência judiciária aos necessitados, a Lei Nº 4.717/65 que regula a Ação Popular, a Lei Nº 6.015/73 que dispõe sobre os registros Públicos, a Lei Nº 7.210/1984 que trata da Execução Penal, a Lei Nº 7.347/85 que disciplina a Ação Civil Pública e a Lei Nº 7.492/86 que trata dos crimes contra o Sistema Financeiro Nacional, entre outras, e tudo o que foi dito acima bem demonstra que tais normas não deixam de ser aplicáveis simplesmente pelo fato de ter surgido em data anterior à nova ordem constitucional estabelecida (1988), como dito, apenas deixarão de ser aplicáveis os dispositivos que se contraponham à Constituição vigente, sendo de resto recepcionadas pela ordem constitucional existente, as normas que lhes são anteriores. Presumindo-se vigentes todas as normas não-declaradas inconstitucionais ou não-recepcionadas.

Pois que, conforme já apregoado: "toda lei presume-se constitucional, vez que, uma norma só é retirada do ordenamento jurídico se for revogada por outra, ou se tiver vigência e eficácia temporárias" .(MAGALHÃES, 2009, p. 28).

2 Os direitos políticos na Constituição Federal de 1988

O eminente professor Alexandre de Moraes conceitua Direitos Políticos

como sendo um "conjunto de regras que disciplina as formas de atuação da soberania popular, conforme preleciona o caput do art. 14 da Constituição Federal. São direitos públicos subjetivos que investem o indivíduo no *status activae civitatis*, permitindo-lhe o exercício concreto da liberdade de participação nos negócios políticos do Estado, de maneira a conferir os atributos da cidadania." (MORAES, 2005, p. 207).

Continuando, o ilustre constitucionalista complementa: "Tradicional a definição de Pimenta Bueno: '(...) prerrogativas, atributos, faculdades, ou poder de intervenção dos cidadãos ativos no governo de seu país, intervenção direta ou indireta, mais ou menos ampla, segundo a intensidade do gozo desses direitos. São o *Jus Civitatis*, os direitos cívicos, que se referem ao Poder Público, que autorizam o cidadão ativo a participar na formação ou exercício da autoridade nacional, a exercer o direito de vontade ou eleitor, o direito de deputado ou senador, a ocupar cargos políticos e a manifestar suas opiniões sobre o governo e o Estado' (MORAES, 2005, p. 207).

A bem da verdade a possibilidade do exercício dos direitos políticos pelo cidadão é o que nos difere dos Estados e sociedades antidemocráticas, autoritárias e totalitárias, porque nas sociedades democráticas o cidadão possui garantias e direitos, alguns destes tendentes a possibilitar-lhe decisiva influência nos rumos do Estado e da sociedade por meio da participação política. Trata-se, pois, de direitos que precedem a democracia, e a escolha da forma de governo, por isso afetam todas as demais espécies de direitos e a estrutura do Estado, sem os quais a vida do indivíduo na sociedade estará ameaçada e consagrado estará o direito absoluto dos que governam sobre seus governados. Se assim for, o Estado seria um peso insuportável e se converteria em uma instituição puramente escravocrata, verdadeiro *Leviatã*.

Daí a sutileza e importância da matéria, sendo perigosa qualquer restrição à atividade política e ao exercício dos direitos políticos, que não esteja suficientemente fundamentada em razões extraídas da própria essência da constituição e do Estado.

O capítulo IV do Título II da CF/88 trata dos direitos políticos e assevera em seu art. 14 o seguinte:

> Art. 14 – A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante:
> I – plebiscito;
> II- referendo;
> III- iniciativa popular.
> **§ 1º - O alistamento eleitoral e o voto são:**
> Obrigatórios para os maiores de dezoito anos;
> Facultativos para:
> Os analfabetos;
> Os maiores de setenta anos;
> Os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos.
> § 2º - Não podem alistar-se como eleitores os estrangeiros e, durante o período do serviço militar obrigatório, os conscritos.
> § 3º - São condições de elegibilidade, na forma da lei:
> A nacionalidade brasileira;

> O domicílio eleitoral na circunscrição;
> A filiação partidária;
> [...]
> § 4º - São inelegíveis os inalistáveis e os analfabetos.

Vê-se que em seu art. 14,§3º a própria Constituição estabeleceu certas condições de elegibilidade, entretanto o rol das condições de elegibilidade e inelgibilidade não é taxativo, basta verificar o disposto no § 9º do mesmo artigo, que assim dispõe:

> § 9º - Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta.

Além disso, o artigo 15 da CF/88 estabeleceu regras que visam à proteção aos direitos políticos, especificando as situações em que se autoriza a perda ou suspensão de direitos políticos, para com isso impedir qualquer espécie de restrição indevida ao exercício dos direitos políticos e para estabelecer que o exercício destes somente é possível e lícito se não alcançado por algumas das condições de impedimento, conforme descrito no mencionado dispositivo abaixo transcrito:

> Art. 15. É vedada a cassação de direitos políticos, cuja perda ou suspensão só se dará nos casos de:
> I - cancelamento da naturalização por sentença transitada em julgado;
> II - incapacidade civil absoluta;
> III - condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos;
> IV - recusa de cumprir obrigação a todos imposta ou prestação alternativa, nos termos do art. 5º, VIII;
> V - improbidade administrativa, nos termos do art. 37, § 4º.

Diante da breve leitura destes dispositivos constitucionais alguns questionamentos se mostram relevantes, dentre eles os seguintes:

1. Se a norma constitucional não descer a detalhes como a regulamentação de determinados procedimentos relacionados a qualquer situação como o alistamento eleitoral, voto ou a regularidade da inscrição eleitoral, pode a legislação infraconstitucional estabelecer regras visando regulamentar os meios necessários a aquisição e ao exercício do alistamento eleitoral, do voto, e da regularidade da inscrição eleitoral e dos direitos políticos? Poderia o legislador infraconstitucional ou mesmo o Tribunal Superior Eleitoral por meio de Resoluções exercer seu poder regulamentar em matéria que afete o acesso à inscrição eleitoral, ou mesmo aos procedimentos relacionados a situações que dizem respeito à sua regularidade e ao exercício dos direitos políticos?

2. A impossibilidade de alistamento eleitoral por procuração como ato jurídico válido não é uma restrição contida na CF/88, por exemplo. Entretanto, é

condição inerente à própria natureza da aquisição ou do exercício dos direitos políticos, sendo por isso vedada a prática de alistamento eleitoral ou voto por procuração, situação especificamente disciplinada em Resolução editada pelo TSE.

Ao dispor sobre a obrigatoriedade do voto em seu art. 14, § 1º, I e II a Constituição Federal não excepcionou qualquer outra situação que não as ali descritas, ou seja, o voto é facultativo apenas ao analfabeto, aos maiores de setenta anos e aos maiores de dezesseis e menores de dezoito anos, não dispondo sobre a possibilidade de justificativa de ausência às urnas ou mesmo para determinadas pessoas para as quais o exercício do voto seja demasiadamente oneroso, o que está disposto em norma infraconstitucional. Neste caso, a interpretação da aplicação das regras constitucionais deve ser taxativa ou não em todas as situações? Como compreender esta situação diante do caráter obrigatório do voto (voto direito/dever)?

3. Se o art. 15 da CF/88 estabelece as situações de perda e suspensão dos direitos políticos é lícita a aplicação de norma que determina o cancelamento automático da inscrição eleitoral, prevista no art. 71, V do Código Eleitoral? E se, em decorrência do cancelamento automático da inscrição eleitoral o eleitor estiver impedido de ser candidato ou exercer seu direito de escolha, tal norma feriria ou não o exercício dos direitos políticos? Consistiria ou não em limitação ao exercício dos direitos políticos não-prevista na Constituição Federal?

Vê-se quão intricadas são as questões levantadas acima. Entretanto, antes de descer aos pormenores é necessário limitar o objeto de nossa abordagem, identificando-o de modo mais preciso.

Pois bem, segundo Alexandre de Moraes, são direitos políticos:

- Direito ao sufrágio;
- Alistabilidade (direito de votar em eleições, plebiscitos e referendos);
- Elegibilidade;
- Iniciativa popular de lei;
- Ação Popular;
- Organização e participação de partidos políticos. (MORAES, 2005, p. 208).

3 Aplicabilidade das normas do Código Eleitoral e o cancelamento automático da inscrição eleitoral por ausência às urnas

Neste estudo abordaremos tão-somente o direito ao sufrágio, à alistabilidade e à elegibilidade, tomando por base o direito/dever de votar e ser votado.

Pois bem, o TSE publicou[2] a Resolução 23.274/2010-TSE, na qual a Cor-

2 Edição nº 161 do DEJE, pág. 115, 20 de agosto de 2010.

te Eleitoral surpreendeu ao declarar, ainda que sobre fortes protestos da Min. Carmen Lúcia, que o inciso II do art. 5º do Código Eleitoral não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, uma vez que tal dispositivo, no entendimento da maioria dos julgadores, impunha restrição indevida a direito político que a Carta Magna não estabeleceu, considerando ainda os julgadores que estaria vedado qualquer empecilho ao alistamento eleitoral que não estivesse previsto na Lei Maior **por caracterizar restrição indevida aos direitos políticos**.

Assim, se a interpretação da norma constitucional for, quanto ao exercício dos direitos políticos, a de não-recepcionado o art. 5º, II do CE pelas razões expostas, seria igualmente possível dizer que as únicas formas de restrição ao exercício do voto estão contidas na Constituição Federal e, **assim, o eleitor não poderia ter seu título cancelado por ausência às urnas, por exemplo**.

Ora, existe restrição maior ao exercício dos direitos políticos que o cancelamento unilateral e automático do título eleitoral ou de sua inscrição eleitoral, quando o eleitor já demonstrou preencher e venceu as condições/requisitos para o alistamento eleitoral e não se encontra sujeito a nenhuma das hipóteses de perda e suspensão dos direitos políticos previstos na Constituição Federal? Evidentemente, não. O que é lícito ao Estado é tão-somente a imposição de multa ao faltoso, uma vez que o voto é obrigatório, conforme dispõe a própria CF/88. Se, portanto, faltar indevidamente, deve receber uma sanção, que não pode ser a de restringir-lhe o exercício dos direitos políticos, passivos e ativos com o cancelamento automático do título eleitoral, até porque esta restrição é duplamente contrária à Constituição, primeiro porque o voto é obrigatório e não deixará de sê-lo para o faltoso, segundo porque constitui restrição indevida ao exercício dos direitos políticos, tanto passivos, quanto ativos.

A contradição soa ainda mais gritante se imaginarmos que o faltoso que teve seu titulo eleitoral cancelado automaticamente, sem prévio aviso, compareça as eleições seguintes com o intuito de votar, quando outro absurdo ocorrerá, qual seja, não poderá votar mesmo sendo o voto obrigatório nos termos da CF/88, e mais: ser-lhe-á imposta nova multa por ausência às urnas, ainda que tenha comparecido com o ânimo de votar, e se se tratar de eleição realizada em dois turnos, ser-lhe-á aplicada a multa duas vezes referente a cada um dos pleitos.

Entretanto, a Justiça Eleitoral continua a recolher milhares de multas de eleitores que estiveram ausentes às urnas ignorando o que ela própria decidiu diante da expedição da Resolução 23.274/2010/TSE quando a Corte Eleitoral estabeleceu que o Código Eleitoral (CE), em seu artigo 5º, II não fora recepcionado, pois, impunha restrição indevida ao exercício dos direitos políticos não-prevista na Constituição Federal de 1988 (CF/88).

O cancelamento automático da inscrição eleitoral baseia-se, especialmente, em alguns dispositivos legais introduzidos no Código Eleitoral pela Lei 7.663/88 de 27.05.88, portanto antes de promulgada a Constituição Cidadã, dentre eles o disposto nos artigos 71, V e art. 7º, § 3º do CE.

> Art. 71. São causas de cancelamento:
> [...]
> V - deixar de votar em 3 (três) eleições consecutivas. (Redação dada pela Lei nº 7.663, de 27.5.1988)

Do mesmo modo a Lei 7.663\88 modificou o disposto no artigo 7º, §3º, com a pretensão de reforçar ou atuar como suporte legal à aplicação da regra e prática de cancelamento automático da inscrição eleitoral dos eleitores que deixarem de votar e justificar sua ausência às urnas por três vezes consecutivas. Imprescindível, pois, a remissão a tais dispositivos:

> Art. 7º O eleitor que deixar de votar e não se justificar perante o juiz eleitoral até 30 (trinta) dias após a realização da eleição incorrerá na multa de 3 (três) a 10 (dez) por cento sobre o salário-mínimo da região, imposta pelo juiz eleitoral e cobrada na forma prevista no art. 367. (Redação dada pela Lei nº 4.961, de 4.5.1966)
> [...]
> § 3º Realizado o alistamento eleitoral pelo processo eletrônico de dados, será cancelada a inscrição do eleitor que não votar em 3 (três) eleições consecutivas, não pagar a multa ou não se justificar no prazo de 6 (seis) meses, a contar da data da última eleição a que deveria ter comparecido. (Incluído pela Lei nº 7.663, de 27.5.1988)

Pois bem, imaginemos dois eleitores à nossa frente 'A' e 'B'. O primeiro (A) sempre comparecia às unas de modo alternativo, ou seja, nunca deixou de votar duas vezes consecutivas. Entretanto, somadas todas as vezes em que deixou de votar chega-se ao impressionante número de nove ausências às urnas, nenhuma delas consecutiva às outras. Neste caso o eleitor continua com o título eleitoral regular, porém não está quite com a Justiça Eleitoral. Poderá, portanto, continuar a votar do mesmo modo quantas vezes queira, ainda que não quite nenhuma de suas multas eleitorais por ausência às urnas.

No segundo caso (B), sempre compareceu às urnas, ocorre que deixou de votar no segundo turno das eleições municipais de 2008 em São Paulo e da mesma forma deixou de votar no primeiro e segundo turnos das Eleições Gerais de 2010. Decorridos seis meses do último pleito teve seu título cancelado automaticamente, sem qualquer espécie de aviso ou procedimento, aplicando-se a regra disposta no art. 71, V do CE, que reza:

> Art. 71 – São causas de cancelamento:
> V – deixar de votar em 3 (três) eleições consecutivas.
> § 1º - A ocorrência de qualquer das causas enumeradas neste artigo acarretará a exclusão do eleitor, que poderá ser promovida *ex ofício*, a requerimento de Delegado de Partido ou de qualquer eleitor.

Em complemento, como vimos, o art. 7º caput e § 3º do Código Eleitoral adotam procedimentos igualmente não-previstos na Constituição Federal, quando asseveram o cancelamento do título eleitoral para o eleitor que não comparecer às urnas por três vezes consecutivas ou não justificar sua ausência, e isso, de modo automático, diante do disposto no art. 74, que assim dispõe:

> Art. 74 – A exclusão será mandada processar *ex officio* pelo Juiz Eleitoral, sempre que tiver conhecimento de alguma das causas de cancelamento.

Diante do exposto, vimos que enquanto um eleitor (A) que esteve ausente às urnas por nove vezes não-consecutivas continua com o título regular para o exercício do voto, o outro eleitor (B) teve sua inscrição eleitoral cancelada por ausência a três eleições consecutivas, ou seja, sumariamente teve seu direito de votar tolhido, baseado em regulamentação ou norma não-amparada pela Constituição Federal. Veja que na hipótese aventada o eleitor 'B' continua a preencher os mesmos requisitos/condições necessários ao alistamento eleitoral e elegibilidade, quais sejam:

1. Ser brasileiro;
2. Possuir idade igual ou maior de 16 anos;
3. Não estar prestando o serviço militar obrigatório;
4. Não possuir antecedentes criminais e não haver sido declarado inelegível;
5. Estar no pleno gozo de suas faculdades mentais;
6. Possuir alistamento eleitoral;
7. Possuir domicílio eleitoral na circunscrição;
8. Possuir filiação partidária;
9. Estar de direito no pleno gozo dos seus direitos políticos[3];

De outra banda, se considerada, exclusivamente, a restrição aos direitos políticos ativos, maior se afigura a ausência de fundamento jurídico suportável com base na Carta Constitucional.

Em suma, se o TSE decidiu que nenhuma restrição ao exercício dos direitos políticos é exigível se não-prevista na Constituição Federal, por que manter a regra do art. 71, V, do cancelamento unilateral e automático do titulo eleitoral? Na verdade estamos diante de uma balança sem contrapeso, pois a partir de 20 de agosto de 2010 a Justiça Eleitoral tem adotado dois pesos e duas medidas, hora aplicando parte do Código Eleitoral, hora deixando de aplicar parte do mesmo diploma legal pelas mesmas razões que a fazem aplicar para situação similar.

É que sob a nova ótica da Corte Eleitoral a partir da edição da Resolução 23.274/2010/TSE somente poderia ser exigível a multa aplicada a quem deixa de votar ou de se alistar eleitor, quando é obrigado a fazê-lo. Não deveria, portanto, impor como consequência o cancelamento da inscrição eleitoral, criação, aliás, muito interessante para manter depurado o Cadastro Nacional de Eleitores, medida, porém, que jamais poderia ser aplicada, por caracterizar restrição ao exercício dos direitos políticos não-prevista na Constituição Federal.

3 O pleno gozo dos direitos políticos está aqui sendo analisado sob a ótica da própria Constituição Federal, considerando a disposição do eleitor em quitar seus débitos pela ausência às urnas, na fase do registro de candidatura, mesmo após encerrado ou fechado o cadastro.

O ausente (B) já havia se alistado como eleitor, já havia exercido, em pelo menos seis pleitos, o seu direito de votar, e embora não-afetado por nenhuma das causas de perda e/ou suspensão de direitos políticos previstas na Constituição Federal teve seu título eleitoral cancelado sumariamente, sem prévio aviso, ou notificação posterior. Ocorre que o aludido eleitor não estará ciente da restrição operada em seus direitos políticos automaticamente, e ainda, imaginemos no exemplo citado que simplesmente compareça às urnas nas eleições seguintes, ou venha o eleitor a requerer seu registro como candidato às eleições vindouras. Somente aí, quando o cadastro eleitoral já se encontra encerrado, descobrirá que não poderá votar ou ser votado, diante da ausência às urnas não-justificada.

Clara está a restrição ao exercício dos direitos políticos e o tratamento desigual dispensado a eleitores faltosos, ambos pelo princípio adotado pela corte eleitoral superior, sem qualquer respaldo na Carta Magna, pois o voto além de direito, constitui-se em dever, já que é obrigatório, salvo para analfabetos, maiores de setenta anos e para os maiores de 16 e menores de 18 anos, e o cancelamento unilateral automático e sumário da inscrição eleitoral nada mais é que pura restrição indevida ao exercício dos direitos políticos do cidadão, não-amparada pela Constituição da Republica.

Se a regra é ser o voto obrigatório, impossível o cancelamento da inscrição por mera ausência às urnas. Ao Estado seria tão-somente legítimo arbitrar ao cidadão a multa pela falta ou ausência às urnas, já que trata-se de obrigação.

Neste mesmo sentido sendo o voto obrigatório, não há que se falar em justificativa de ausência às urnas operada mecanicamente, já que a obrigatoriedade recai sobre o direito/dever de votar e não o de mero comparecimento em posto de atendimento, devendo as eventuais justificativas de ausência às urnas serem apreciadas pela autoridade judiciária. Por óbvio tratar-se-ia de grande retrocesso, no que se refere ao tratamento hoje dispensado pela Justiça Eleitoral aos eleitores que se encontram fora de sua circunscrição eleitoral. Ocorre que a própria corte superior é que adotou o entendimento restritivo em matéria de direitos políticos. Se assim o é, a regra deve ter aplicação ampla, atingindo também outros dispositivos, já que é desconsiderado o papel regulamentar em matéria de direitos políticos do Código Eleitoral.

Além disso, encontramos outra norma que pode ser considerada restrição ao exercício dos direitos políticos não-prevista na CF/88: são os incisos II e III contidos no parágrafo 1º, do art. 55 do Código Eleitoral, que determina:

> Art. 55 – Em caso de mudança de domicílio, cabe ao eleitor requerer ao Juiz do novo domicílio sua transferência, juntando o título anterior.
> § 1º A transferência só será admitida satisfeitas as seguintes exigências:
> I - (...);
> II - Transcorrência de pelo menos um ano da inscrição primitiva;
> III- Residência mínima de 3 (três) meses no novo domicílio, (....) provada por outros meios convincentes.

> § 2º O disposto nos incisos II e III do parágrafo anterior não se aplica quando se tratar de transferência de título eleitoral de servidor público civil, militar ou autárquico ou de membro de sua família, por motivo de remoção ou transferência.

A restrição se torna ainda mais evidente sob a ótica da fundamentação utilizada pelo TSE quando da edição da Resolução 23.274/2010, se comparada com o parágrafo segundo do mesmo artigo. Ora, a Constituição igualmente não exige limitação de tempo para a transferência de inscrição eleitoral, muito menos cria distinção entre servidores públicos e os demais eleitores, da mesma forma não exige o tempo de residência mínima como requisito para o exercício do direito de votar e ser votado em qualquer hipótese. Suponha-se que dois eleitores cheguem a uma cidade a menos de três meses do fechamento do cadastro eleitoral do ano em que se realizam eleições. Sendo um deles servidor público este poderá efetuar a transferência de seu título eleitoral, já o outro eleitor será privado do exercício de seus direitos políticos para influenciar os rumos do município para qual decidiu se mudar com ânimo definitivo.

A situação aventada acima também sob a ótica da fundamentação utilizada pela Justiça Eleitoral não consistiria em restrição ao exercício dos direitos políticos e ao princípio da isonomia não-previstos na Constituição Federal?

Precioso o ensinamento da Ministra Carmen Lúcia ao se manifestar quanto a aplicabilidades das regras que dizem respeito aos direitos políticos ao dizer: "De saída, pontuo que os direitos políticos são formas de densificação da cidadania e da soberania popular (incisos I e II do art. 10 da CF). Nessa medida, direitos fundamentais que demandam interpretação extensiva, e não restritiva".

José Afonso da Silva, revela algo neste sentido, a saber:

> O princípio que prevalece é o da plenitude do gozo dos direitos políticos positivos, de votar e ser votado. A pertinência esses direitos ao indivíduo é o que o erige em cidadão. Sua privação ou a restrição do seu exercício configura exceção àquele princípio. Por conseguinte, a interpretação das normas constitucionais ou complementares relativas aos direitos políticos deve tender à maior compreensão do princípio, deve dirigir-se ao favorecimento do direito de votar e de ser votado; enquanto as regras de privação e restrição hão de entender-se nos limites mais estreitos de sua expressão verbal, segundo as boas regras de hermenêutica. (SILVA, 2010, p. 215).

4 Conclusão

É patente que ou o Tribunal Superior Eleitoral se equivocou no julgamento do PA 19.840 ou não está fazendo irradiar suas interpretações de que nenhuma exigência há que se fazer que constitua restrição ao exercício dos direitos políticos

não prevista na Constituição Federal aos demais dispositivos do Código Eleitoral, que sob este prisma contém ainda maiores restrições que a exigência de exprimir-se em língua nacional para alistar eleitor, situação, aliás, já prevista em todas as constituições da República anteriores à de 1988 e que, portanto, já se incorporou ao ordenamento jurídico pátrio, através do Código Eleitoral.

> Sendo o voto obrigatório para os brasileiros maiores de 18 anos, ressalvada a facultatividade de que cuida o inciso II do § 1° do artigo 14 da CF, não há como entender recepcionado preceito de lei, mesmo de índole complementar à Carta Magna, que imponha restrição ao que a norma superior hierárquica não estabelece.

Diante disso, e por todas as constatações a que se chegou, tem-se como não-recepcionados os dispositivos que tratam do cancelamento automático do título eleitoral, bem como daqueles que imponham condição temporal para alistamento ou transferência de título eleitoral, não-prevista na Constituição, vez que na prática tal limitação constitui grave limitação ao exercício dos direitos políticos do cidadão.

REFERÊNCIAS

GOMES, Suzana de Camargo. **Crimes eleitorais**. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais., 2010.

MAGALHÃES, Kelsen de França. O alistamento eleitoral, a língua portuguesa, os direitos políticos dos povos indígenas e a soberania nacional: a(in)exigibilidade de aplicação de dispositivos do Código Eleitoral. **Revista de Julgados do TRE-MT**, Cuiabá, v. 5, p. 11-36, 2008/2009.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional.** 17ª ed. São Paulo: Atlas, 2005.

SILVA, José Afonso da. **Comentário contextual à Constituição**. 7ª ed. São Paulo, Malheiros, 2010.

TEMER, Michel. **Elementos de direito constitucional.** 12ª ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

A SIMETRIA CONSTITUCIONAL COMO ELEMENTO DE JUSTIFICAÇÃO PARA A INELEGIBILIDADE ELEITORAL NA UNIÃO HOMOAFETIVA

Orlanda de Oliveira Heim[1]

RESUMO

Este estudo objetiva analisar, à luz do direito constitucional, que o indivíduo de uma relação homoafetiva que submete-se às regras de inelegibilidade eleitoral está sujeito a impedimentos a essa pretensão eleitoral. Na visão constitucional do artigo 14, parágrafo 7º, temos que: *"são inelegíveis, no território de jurisdição do titular, o cônjuge e os parentes consanguíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção, do Presidente da República, de Governador de Estado ou Território, do Distrito Federal, de Prefeito ou de quem os haja substituído dentro dos seis meses anteriores ao pleito..."*. E que tem como escopo principal esse dispositivo: evitar a perpetuação de grupos familiares ou de oligarquias à frente do Poder Executivo. Nesse preceito, o aludido constitucional apresenta hipótese de inelegibilidade reflexa, pois atinge quem mantém vínculos pessoais com o titular do mandato de cargos do Poder Executivo. Foi recentemente a partir de decisão do STF que a União Homoafetiva, 'união de pessoas de mesmo sexo', passou a ser regida pelas mesmas regras que se aplicam à união estável de casais heterossexuais, considerada até há pouco tempo matéria controversa à luz do ordenamento jurídico brasileiro. Atualmente, a homoafetividade goza de status de entidade familiar, em relação a ela ensejando elegibilidade eleitoral, dentro do previsto constitucional.

PALAVRAS-CHAVE: 1. Homoafetividade 2. União homoafetiva 3. Inelegibilidade eleitoral 4. Dignidade humana

1 Introdução

A realidade vivida atualmente no Brasil é de profundas mudanças em relação à União Homoafetiva. Encarada como possibilidade jurídica de estarem os sujeitos parelhados nessa relação submetendo-se a regras semelhantes às de relação estável. Fato que, em boa parte do mundo, já existe há tempo.

Direito concedido a partir do princípio fundamental da dignidade humana elencado na Constituição Federal e também em atenção a novos padrões jurisprudenciais. De realidade diferente vivida até então, pois sempre se tratou da inelegibilidade eleitoral entre 'homem e mulher' paradigma este derrubado e que a partir de então se trata de vínculo afetivo constituído entre pessoas de mesmo sexo.

1 Técnica Judiciária do Tribunal Regional Eleitoral do Paraná, lotada na 68ª Zona Eleitoral em Cascavel-PR. Acadêmica do 5º Ano do Curso de Direito da Faculdade de Ciências Sociais Aplicadas de Cascavel - Univel e Pós-Graduada em Direito Civil e Processual Civil pela mesma faculdade. CF, art. 14: "A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos (...)".

E para tanto, imprescindível em atendimento aos preceitos constitucionais, o estabelecimento de regras de igual forma estendido aos de União Homoafetiva, tanto para definir quem escolhe os representantes do povo, quem administrará a coisa pública e quais as condições de elegibilidade que os candidatos devem preencher, bem como interessa ainda os requisitos legais que dizem respeito à pessoa daquele que pretende ser candidato a cargo público.

Dissertando sobre a hipótese narrada no dispositivo legal, os ensinamentos de Joel José Cândido colacionam que:

> Não basta para uma pessoa poder concorrer a qualquer cargo eletivo que possua ela as condições de elegibilidade... É mister, ainda, que não incida ela em qualquer causa de inelegibilidade. Estas, ao contrário daquelas, que figuram em lei ordinária, só podem ser fixadas na própria Constituição Federal ou em lei complementar, tão-somente. Constituem-se em restrições aos direitos políticos e à cidadania, já que por inelegibilidade se entende a impossibilidade, temporária ou definitiva, de uma pessoa ser eleita para um ou mais cargos eletivos. (CÂNDIDO, 2008, p. 121)

Este estudo trará luz à questão da causa de inelegibilidade para uma relação jurídica recém-aceita pelo direito pátrio, além de evidenciar que a contemplação destes preceitos geram aos sujeitos envolvidos um impedimento no exercício deste direito.

Que, quando da possibilidade de aplicação das regras de inelegibilidade reflexa, da Constituição Federal, as quais são causas que dizem respeito ao cônjuge e parentes do chefe do Executivo, e que para estes indivíduos de mesmo sexo aplicar-se-à por simetria, terão o mesmo tratamento dispensado à união heteroafetiva.

No entanto, o que se pretende com essa interpretação constitucional é, *prima facie*, impedir que determinado chefe do Executivo permaneça no poder de forma duradoura, que o poder fique nas mãos de famílias-clãs, ou até mesmo para assegurar o domínio do poder por um grupo que já o detém.

E, para esclarecer que o desenvolvimento desse trabalho se baseia em pesquisas por diferentes consultas e autores, a notórias doutrinas, na legislação e jurisprudências. Apesar de encontrar dificuldades em material mais específico por ser um assunto com decisão recente.

2 A sexualidade

Sempre cercada por tabus, mitos e preconceitos. Ilustra-se aqui parte da obra de Focault (1993), onde em seu primeiro volume elenca acerca da história da sexualidade nas sociedades ocidentais. No anseio de combater os elementos negativos proibitivos e repressivos na sexualidade, e com a finalidade de produzir e intensificar verdades, saberes e discursos, o uso de técnicas, ora não-aplicadas.

Percebe-se, contanto, que a história da sexualidade que Foucault pretendia mostrar é a história da vontade de saber sobre o sexo, não por meio de repressão, mas da expressão.

De acordo com Foucault (1988), a concepção moderna de sexualidade designa uma série de fenômenos que englobam tanto os mecanismos biológicos da reprodução como as variantes individuais e sociais do comportamento, a instauração de regras e normas apoiadas em instituições religiosas, judiciárias, pedagógicas e médicas, e também as mudanças no modo pelo qual os indivíduos são levados a dar sentido e valor à sua conduta, seus deveres, prazeres, sentimentos, sensações e sonhos.

Ressalte-se, portanto, que a obra foucoliana faz com que de certa forma sejam identificada as razões pelas quais a sexualidade, longe de ser reprimida na sociedade contemporânea, procedeu a sua estimulação. Ele considera como sendo três eixos os constituidores da sexualidade nas sociedades modernas: a formação dos saberes que a ela se referiram; os sistemas de poder que regulavam suas práticas e as formas pelas quais os indivíduos podiam e deviam ser reconhecidos como sujeitos dessa sexualidade.

Assim o sexo, ao longo da história, torna-se chave de nossa individualidade e o selo de nossa identidade.

Os estudos de Foucault (1977, 1997) nos mostram, portanto, que a sexualidade, longe de ser um fenômeno natural, é, ao contrário, profundamente suscetível às influências sociais e culturais.

É produto de forças sociais e históricas. São a sociedade e a cultura que designam se determinadas práticas sexuais são apropriadas ou não, morais ou imorais, saudáveis ou doentias.

Indubitavelmente, a sexualidade não deve ser alvo de preconceitos e principalmente motivo de exclusão de direitos.

Nesse sentido é o esclarecimento da Desembargadora Aposentada e Advogada Maria Berenice Dias, afirmando que a sexualidade é um direito humano fundamental que acompanha o ser humano desde o seu nascimento.

> Indispensável reconhecer que a sexualidade integra a própria condição humana. Como direito do indivíduo, é um direito natural, inalienável, e imprescritível. Ninguém pode realizar-se como ser humano se não tiver assegurado o respeito ao exercício da sexualidade […]. (DIAS, 2009, p. 99).

No Brasil, a união de pessoas de mesmo sexo vem aos poucos sendo reconhecida, apesar de já ter sido alvo de grande rejeição social, e mais uma vez, seguindo as palavras da jurista Maria Berenice Dias:

> Os temas da sexualidade são envoltos em uma aura de silêncio, despertando sempre enorme curiosidade e profundas inquietações, com lenta maturação por gravitarem na esfera comportamental, existindo tendência a

> conduzir e controlar seu exercício, acabando por emitir-se um juízo moral voltado exclusivamente à conduta sexual. (DIAS, 2000a, p. 17).

Perfilha semelhante entendimento acerca do tema sexualidade Daniel Walker. Biólogo e especialista em Sexologia, mostra em sua obra intitulada de "*Introdução ao Estudo da Sexologia*" que sexualidade:

> É a atividade, a expressão, a disposição ou o potencial dos impulsos sexuais do indivíduo. Simples e ao mesmo tempo complexa, a sexualidade envolve tudo o que cerca o indivíduo. Ela acompanha o indivíduo por toda a sua vida e não se restringe apenas os órgãos genitais. (WALKER, 2007, p. 6)

Olvidam-se as pessoas que o respeito está na ética, no caráter à pessoa como ser humano, e não no que fazem ou deixam de fazer em suas casas, na vida particular.

Mais do que isso, a pessoa humana é titular de dignidade fundamental, de direitos elementares, que lhe são conferidos para que venha a desenvolver a sua personalidade e as suas potencialidades. (TEPEDINO, 2006, p. 342).

2.1 Do princípio da dignidade da pessoa humana

Princípio fundamental do Estado Democrático de Direito, é a dignidadade humana de relevante importância por ele os demais princípios se convergem, se norteiam para a interpretação do Direito.

Estabeleceu-se no inciso III da Constituição Federal a dignidade da pessoa humana como princípio basilar do Estado Brasileiro, devendo este assegurar a dignidade de todos, sem discriminação e preconceito de uma minoria.

A dignidade da pessoa humana considerada por muitos uma expressão de difícil conceituação.

Nesse contexto, preleciona Ingo Wolfgang Sarlet que:

> De acordo com a Constituição Brasileira, a "dignidade da pessoa humana" pertence aos "princípios fundamentais nos quais se fundamenta a República (art. 1º, inciso III). A dignidade humana não é propriamente um direito fundamental, mas base dos direitos fundamentais, e, em realidade, tanto dos direitos fundamentais 'clássicos' (art. 5º), quanto dos direitos sociais (art. 7º)". (SARLET, 2009, p. 200).

Para Almeida (2007, p. 147), "Se trata de qualidade inerente ao ser humano, valor próprio, supremo, intrínseco, constituído pela razão jurídica, que todos os seres humanos possuem, sendo assim irrenunciável, inalienável e inviolável".

> Considerando que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e dos seus direitos iguais e inalienáveis constitui o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo; (Preâmbulo da Declaração Universal dos Direitos Humanos).
>
> Todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade. (Artigo I da Declaração Universal dos Direitos Humanos).

Não só no Brasil, mas no mundo todo, há uma busca incansável pela defesa dos Direitos Humanos. Evidente que estudos e discussões são importantes na medida em que contribuem para afastar obstáculos à efetivação e defesa destes direitos. Premente dizer que além do interesse teórico deve existir um efetivo compromisso com a prática.

Cada artigo da Carta Universal dos Direitos Humanos é mencionado na Lei Maior brasileira especialmente no artigo quinto, que tem como princípio de maior grandeza e como bem mais valioso a pessoa humana, acima de qualquer outro valor.

O caráter universal e a indivisibilidade dos direitos humanos foram confirmados de forma expressa na Declaração de Viena (1993), quando da Conferência Mundial de direitos humanos,

cuja redação do parágrafo 5º a seguir se reproduz:

> Todos os direitos humanos são universais, indivisíveis, interdependentes e inter-relacionados. A comunidade internacional deve tratar os direitos humanos globalmente, de maneira justa e equânime, com os mesmos parâmetros e com a mesma ênfase. As particularidades nacionais e regionais e bases históricas, culturais e religiosas devem ser consideradas, mas é obrigação dos Estados, independentemente de seu sistema político, econômico e cultural, promover e proteger todos os direitos humanos e liberdades fundamentais.

O respeito pela dignidade da pessoa humana é razão fundamental em obediência ao principal princípio que rege os pilares estruturais da organização do Estado Brasileiro.

> A regra maior da Constituição brasileira é o respeito à dignidade humana, servindo de norte ao sistema jurídico nacional. A dignidade humana é a versão axiológica da natureza humana. (BARROS, 2003, p. 418).

Como bem explicita o Professor Rizzatto Nunes, "a dignidade nasce com a pessoa, é inata e inerente à sua essência. O indivíduo nasce com integridade física e psíquica, cresce e vive no meio social, e tudo o que o compõe tem que ser respeitado", conclui-se, portanto, que todo ser humano tem dignidade pelo fato já de ser pessoa (NUNES, 2007, p.49).

Interessante o que chama à atenção José Afonso da Silva acerca de Direitos Humanos:

> Direitos Humanos é expressão preferida nos documentos internacionais. Contra ela, assim como contra a terminologia direitos do homem, objeta-se que não há direito que não seja humano ou do homem, afirmando-se que só o ser humano pode ser titular de direitos. Talvez já não mais assim, porque, aos poucos, se vai formando um direito especial de proteção dos animais. (SILVA, 2001, p. 180).

E para tanto, não cabe aos aplicadores do Direito serem fontes de injustiças, descabe aqui confundir as questões jurídicas com as questões morais e religiosas. É necessário mudar valores, abrir espaços para novas discussões e revolver princípios, dogmas e preconceitos.

> Olvida que se vive em um país laico, sob o império dos princípios constitucionais que consagram o respeito à dignidade humana. Ao invés de a Justiça cumprir seu mister de fazer justiça, muitas vezes deixa de colocar ao seu abrigo todos os cidadãos, sob o fundamento simplista de inexistir norma legal […]. (DIAS, 2000a, p. 9-14)

Resta claro que as raízes da história do conceito de dignidade da pessoa humana remontam à antiguidade, porém hoje não é mais somente um conceito a ser atendido e sim um pressuposto da ideia de justiça, onde a sua concretização é uma imposição dos tempos atuais.

2.2 Dos direitos à liberdade e à igualdade

A liberdade e a igualdade são reconhecidas pela doutrina enquanto direitos fundamentais de primeira e segunda gerações, respectivamente, possuindo sua origem legislativa expressa na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789.

A igualdade perante a lei é premissa para a afirmação da igualdade perante o juiz: como assevera a Constituição Federal que "todos são iguais perante a lei, (art. 5º, I), partimos dessa premissa para invocar o Princípio da Igualdade das partes.

É possível que a lei estabeleça certas regras em favor de determinada parte em detrimento da outra. Isto se dá para assegurar uma igualdade não apenas formal, mas, sobretudo material, (substancial), entre os litigantes. Aplica-se quando há isonomia, quando se trata igualmente os iguais, e desigualmente os desiguais, na medida de suas desigualdades.

Entretanto, pouco importa dizer que existe o respeito a estes princípios se não há consideração ao ser humano por ter opção de escolha, ou, melhor dizendo, o "vínculo afetivo" ser dito diferente da maior parte da população; onde se admitem preconceitos e discriminações, são estigmatizados e tolhidos em sua liberdade pela

ignorância e pela violência, onde a homoafetividade é vista como crime, pecado, alvo de perseguição, ofensas e agressões.

Sobretudo, o que se espera é que haja a descaracterização do preconceito e,

> [...] que se convençam não só advogados, juízes, legisladores, mas a própria sociedade, de que condenar à invisibilidade é a forma mais perversa de exclusão, pois alija uma significativa parcela de indivíduos em um dos mais sagrados direitos da pessoa, o direito à felicidade. (DIAS, 2000a, p. 8-9).

Nesse sentido, ementa de acórdão em minucioso voto de algumas páginas na qual a relatora Heloisa Combat ressaltou que a união afetiva entre pessoas do mesmo sexo não pode ser ignorada, para se evitar que, por conta do preconceito, prescindam direitos fundamentais das pessoas envolvidas.

> AÇÃO ORDINÁRIA - **UNIÃO HOMOAFETIVA - ANALOGIA COM A UNIÃO ESTÁVEL PROTEGIDA PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - PRINCÍPIO DA IGUALDADE (NÃO-DISCRIMINAÇÃO) E DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA - RECONHECIMENTO DA RELAÇÃO DE DEPENDÊNCIA DE UM PARCEIRO EM RELAÇÃO AO OUTRO, PARA TODOS OS FINS DE DIREITO - REQUISITOS PREENCHIDOS - PEDIDO PROCEDENTE**. - À união homoafetiva, que preenche os requisitos da união estável entre casais heterossexuais, deve ser conferido o caráter de entidade familiar, impondo-se reconhecer os direitos decorrentes desse vínculo, sob pena de ofensa aos princípios da igualdade e da dignidade da pessoa humana. - O art. 226, da Constituição Federal não pode ser analisado isoladamente, restritivamente, devendo observar-se os princípios constitucionais da igualdade e da dignidade da pessoa humana. Referido dispositivo, ao declarar a proteção do Estado à união estável entre o homem e a mulher, não pretendeu excluir dessa proteção a união homoafetiva, até porque, à época em que entrou em vigor a atual Carta Política, há quase 20 anos, não teve o legislador essa preocupação, o que cede espaço para a aplicação analógica da norma a situações atuais, antes não pensadas. - A lacuna existente na legislação não pode servir como obstáculo para o reconhecimento de um direito. 1.0024.06.930324-6/001(1) Relatora: HELOISA COMBAT Data do acórdão: 22/05/2007. Data da publicação: 27/07/2007 (grifo nosso).

Com a lição precisa da jurista Berenice Dias, o direito de amar e ser amado, dignidade pertinente ao ser humano, porém de preconceito aparente, quando se trata de homoafetividade felizmente vai aos poucos perdendo o seu espaço.

> Para se produzir um discurso ético, respeitar a dignidade humana e atribuir cidadania é preciso ir além da

> igualdade genérica. Para isso devemos inserir no discurso da igualdade o respeito às diferenças. (PEREIRA, 2004, p. 114).

De salutar importância o registro de mudanças suscitadas no meio jurídico, acerca do direito à diferença, e no exercício de sua liberdade, juntado aqui parte do discurso de advogados que assumiram a tribuna quando da decisão do STF (ADI 4277, ADPF 178 – 05/2011), "a escolha de uma união homoafetiva é individual, íntima e, nos termos da Constituição brasileira, manifestação da liberdade individual".

Em outro momento do discurso "pode-se não adotar a mesma escolha do outro; só não se pode deixar de aceitar essa escolha. [...]".

Destarte, complementa em mesma Decisão do STF a ministra Cármen Lúcia com referência à Igualdade,

> Não significa, a meu ver, contudo, que se não for um homem e uma mulher, a união não possa vir a ser também fonte de iguais direitos. Bem ao contrário, o que se extrai dos princípios constitucionais é que todos, homens e mulheres, qualquer que seja a escolha do seu modo de vida, têm os seus direitos fundamentais à liberdade, a ser tratado com igualdade em sua humanidade, ao respeito, à intimidade devidamente garantidos.

Segundo Hesse (1998, p. 330), "o fundamento de igualdade jurídica deixa-se fixar, sem dificuldades, como postulado fundamental do estado de direito".

Por derradeiro, parece perfeitamente razoável que se interprete a norma em pauta em consonância com o que dispõe a Constituição em seus princípios magnos, possibilitando a convivência harmônica de todos, e respeito às livres escolhas das pessoas.

3 A homoafetividade

O termo união homoafetiva foi criado pela desembargadora aposentada Maria Berenice Dias, usado em substituição ao termo união homossexual. Foi buscando quebrar paradigmas que cunhou este 'neologismo', segundo ela explicita, não somente para afastar o uso de termos marcados pelo preconceito, porém muito mais para deixar evidenciado que a origem do vínculo que une os pares – sejam do sexo que forem – é o afeto.

Em que pese, muito bem colocado, tendo por base essa afeição, reflexo de um sentimento que permeia essas relações, descabido falar em homoafetividade sem pensar em afeto, nesse elo que vincula duas pessoas do mesmo sexo.

Segundo entendimento de Luiz Edson Fachin,

> a orientação sexual é direito personalíssimo, atributo inerente e inegável da pessoa e que, assim, como direito fundamental, é um prolongamento de direitos da per-

> sonalidade, imprescindíveis para a construção de uma sociedade que se quer livre, justa e solidária. (FACHIN, 1997, p. 144).

A homoafetividade, como mencionado alhures, entre indivíduos do mesmo sexo, existe desde outrora e já foi considerada como doença; na Classificação Internacional de Doenças e Problemas Relacionados à Saúde (CID), da Organização Mundial de Saúde, era nominada como "transtorno da preferência sexual".

Após várias revisões da CID, por volta da décima, em torno de vinte anos, o homossexualismo, como era dito, foi excluído como doença. Atualmente, se considera no meio cientifico como uma opção de cunho comportamental – manifestação da sexualidade.

Destarte, ninguém tem o direito de fechar os olhos e assumir uma postura preconceituosa ou discriminatória para não enxergar essa nova realidade, considerada como uma característica humana de origens ancestrais.

Enquanto a lei segue de forma que tenta acompanhar a evolução da sociedade, as mudanças na mentalidade e a evolução do conceito de moralidade, a Justiça não pode sonegar direitos a quem vive fora do formato convencional como é dito.

Do Ministro Relator Ayres Britto, quando do julgamento da Decisão do STF (ADI 4.277- 05/2011), ao proferir o voto, após discorrer brevemente sobre o termo homoafetividade no sentido de esclarecer a terminologia, relação entre seres do mesmo sexo, o qual considera que o sexo das pessoas, salvo expressa disposição constitucional em contrário, não se presta como fator de desigualação jurídica.

> [...] o termo "homoafetividade", aqui utilizado para identificar o vínculo de afeto e solidariedade entre os pares ou parceiros do mesmo sexo, não constava dos dicionários da língua portuguesa. O vocábulo foi cunhado pela primeira vez na obra 'União Homossexual, o preconceito e a Justiça', da autoria da desembargadora aposentada e jurista Maria Berenice Dias, consoante a seguinte passagem: "Há palavras que carregam o estigma do preconceito. Assim, o afeto à pessoa do mesmo sexo chamava-se 'homossexualismo'. Reconhecida a inconveniência do sufixo 'ismo', que está ligado a doença, passou-se a falar em 'homossexualidade', que sinaliza um determinado jeito de ser. Tal mudança, no entanto, não foi suficiente para pôr fim ao repúdio social ao amor entre iguais. (Homoafetividade: um novo substantivo). (DECISÃO ADI 4277 e ADPF 178/ 05/2011).

Nesse sentido é o magistério de José Afonso da Silva, no que diz respeito a Igualdade 'sem distinção de sexo e de orientação sexual':

> A questão mais debatida feriu-se em relação às discriminações dos homossexuais. Tentou-se introduzir uma norma que vedasse claramente, mas não encontrou uma expressão nítida e devidamente definida que não

> gerasse extrapolações inconvenientes. Uma delas fora conceder igualdade, sem discriminação de orientação sexual, reconhecendo, assim, na verdade, não apenas a igualdade, mas igualmente a liberdade das pessoas de ambos os sexos adotarem a orientação sexual que quisessem [...]. (SILVA, 2004, p. 223).

Em linha com o que já se disse, se duas pessoas passam a ter vida em comum, cumprindo os deveres de assistência mútua, em um verdadeiro convívio estável caracterizado pelo amor e respeito recíproco, com o objetivo de construir um lar, inconteste dizer que o liame que os une em tal vínculo, independentemente do sexo de seus participantes, não gere direitos e obrigações e condição inevitável que fiquem à margem da lei.

Recentemente a Receita Federal acatou decisão de que declarações de imposto de renda conjuntas de união homoafetiva poderão ser aceitas.

O direito previdenciário há tempo apresenta em sua legislação direitos que beneficiam o companheiro homoafetivo, como a pensão por morte.

Ilustra-se aqui transcrição parcial de voto e ementa de um acórdão de Pensão por morte de companheiro homoafetivo, requerido à Previdência Social, que teve como relatora a Desembargadora Federal Tania Heine, onde aborda doutrinas, legislações e princípios fundamentais, ressaltando que:

> **A evolução social é mais célere do que a evolução legislativa. O Poder Judiciário, utilizando princípios hermenêuticos, supre as lacunas da lei,** adequando-a à realidade social. As relações homossexuais não devem ser discriminadas, sob pena de serem feridos preceitos constitucionais que afastam, explicitamente, discriminações de qualquer natureza, inclusive em razão de opção sexual do ser humano, ligado à dignidade da pessoa humana. (grifo nosso).

Ninguém pode ser privado de direitos nem sofrer quaisquer restrições de ordem jurídica por motivo de sua orientação sexual. Com essa premissa, foi garantido a pensão por morte a um companheiro homoafetivo. Eis a ementa:

> **PREVIDENCIÁRIO-PENSÃO-COMPANHEIRO HOMOSSEXUAL** I. O autor comprovou uma vida em comum com o falecido segurado, mantendo conta bancária conjunta, além da aquisição de bens, tais como veículo e imóveis em seus nomes, por mais de vinte anos. II. Os ordenamentos jurídicos apresentam lacunas que se tornam mais evidentes nos dias atuais, em virtude do descompasso entre a atividade legislativa e o célere processo de transformação por que passa a sociedade. III. Compete ao juiz o preenchimento das lacunas da lei, para adequá-la à realidade social, descabendo, na concessão da pensão por morte a companheiro ou companheira homossexual, qualquer discriminação em virtude da opção sexu-

> al do indivíduo, sob pena de violação dos artigos 3º, inciso IV, e 5º, inciso I, da Constituição Federal. IV. Tutela antecipada concedida. V. O artigo 226, § 3º, da Constituição Federal não regula pensão previdenciária inserindo-se no capítulo "Da Família". VI. Apelação e remessa necessária improvidas. POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA NECESSÁRIA."(Apelação Cível Proc. 2002.51.01.000777-0 Tribunal Regional Federal da Segunda Região, Terceira Turma, - Publ. no DJ de 21/07/2003, pág. 74, Relatora: Des. Fed. TANIA HEINE)

A União homoafetiva era considerada antes apenas um regime de sociedade no Código Civil. Pela interpretação anterior, o casal homossexual era tratado como se tivesse uma relação de sociedade.

Porém, com a Decisão do STF (ADI 4277 e ADPF 178) e como bem assevera a vice-presidente do Instituto Brasileiro de Direito da Família Maria Berenice Dias:

> Estende-se à União Homoafetiva cento e doze direitos que até então eram exclusivos de casais heterossexuais, como é o caso da União Estável. Não existe prazo mínimo de convivência, mas a relação precisa ser de convivência pública, duradoura, contínua, ter a característica de lealdade e com a intenção de se constituir família, o mesmo entendimento de 'União Estável' para os heterossexuais, prevista na Constituição Federal no artigo 226, parágrafo terceiro, e no Código Civil no artigo 1.723, [...] é tratada como uma entidade familiar e, por isso, regida pelo direito de família. É essa nova interpretação que se estende aos casais homossexuais pela Decisão do STF de hoje. Finaliza o maior expoente de defesa aos direitos homoafetivos no Brasil, (em entrevista ao IG em 05/2011)

Não obstante, merece o reconhecimento de direitos que não podem ficar à margem do Estado, vêm demonstrar a tendência não só da doutrina e da jurisprudência, como da própria legislação em reconhecer o vínculo afetivo entre pessoas de mesmo sexo.

No entanto, novos caminhos começam a ser trilhados: vez que há o reconhecimento da relação homoafetiva, há a possibilidade jurídica de os sujeitos desta união, à semelhança do que ocorre como, por exemplo, com a relação estável, e do casamento, se submeterem à regra de Inelegibilidade, prevista no art. 14, § 7º da Constituição Brasileira, artigo supracitado.

No tocante à Inelegibilidade, ressalta-se discorrer antemão os Direitos Políticos partindo de que a regra é que o cidadão possa gozar de forma plena os seus direitos políticos, votando e sendo votado.

4 Direitos políticos

Direitos políticos, a grosso modo, são os que recaem à regulação do exercício da soberania em um determinado Estado. Destarte, tem-se que os direitos políticos no Brasil são os que regulam e disciplinam o exercício e o acesso ao poder estatal, atribuindo poderes aos cidadãos para interferirem na condução da coisa pública.

É de José Jairo Gomes o entendimento de Estado,

> O Estado, em definição lapidar, é a sociedade politicamente organizada. O governo constitui sua parte dinâmica, ativa; trata-se do conjunto de pessoas e órgãos responsáveis pela realização da vontade política do grupo que em determinado momento ocupa o poder. (GOMES, 2010, p. 3).

A leitura do dispositivo constitucional do artigo 1º esclarece que "todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição".

O artigo colacionado permite concluir não só que o poder em nosso país foi entregue ao povo, mas, também, que este poderá exercê-lo por meio de representantes eleitos, respeitados os limites estabelecidos pelo constituinte.

O poder de escolher os seus próprios representantes é chamado de soberania popular, que é exercida pelo voto direto e secreto de todos os que forem eleitores[2].

Por outro lado os direitos políticos não podem ser exercidos por todos os populares indistintamente, posto que apenas uma parcela da população está habilitada pela Constituição a influir nos destinos do país, e poder candidatar-se.

Para que esteja apto a exercer o pleno gozo dos direitos políticos, para postular candidatura e ser um representante do povo, o cidadão nacional deve alistar-se como eleitor e, nessa condição preencher determinados requisitos de elegibilidade expressos na Constituição Federal, além de não incidir nas inelegibilidades.

Neste diapasão, os conhecimentos do professor Armando Antônio Sobreiro Neto, em referência aos direitos políticos, em destaque aos direitos políticos positivos e negativos:

> [...] nada mais são do que o conjunto de normas reguladoras do exercício da soberania popular. Dentre tais normas despontam aquelas destinadas ao efetivo exercício dos direitos políticos e as que, por razões de ordem pública, de forma permanente ou temporária, restringem o exercício desses mesmos direitos, **razão de ser da dicotomia entre direitos políticos positivos e direitos políticos negativos**. (SOBREIRO NETO, 2004, p. 31, grifo nosso).

2 Art. 86 – C.E. Nas eleições presidenciais, a circunscrição será o País; nas eleições federais e estaduais, o Estado; e nas municipais, o respectivo município.

4.1 Da condição positiva e negativa em exercer os direitos políticos

Ao que alude o artigo 14 da Constituição Federal, diga-se um dos maiores suportes do Direito Eleitoral brasileiro onde cominam assuntos como os requisitos de alistabilidade, das condições de elegibilidade, bem como as hipóteses de inelegibilidade.

A elegibilidade tem conotação de condição positiva onde o cidadão pode desfrutar da possibilidade de candidatar-se e ser eleito, desde que atenda às condições de elegibilidade versada no art. 14, parágrafo 3º disposto a seguir:

> "§ 3º - São condições de elegibilidade, na forma da lei:
> I - a nacionalidade brasileira;
> II - o pleno exercício dos direitos políticos;
> III - o alistamento eleitoral;
> IV - o domicílio eleitoral na circunscrição;
> V - a filiação partidária; Regulamento
> VI - a idade mínima de:
> a) trinta e cinco anos para Presidente e Vice-Presidente da República e Senador;
> b) trinta anos para Governador e Vice-Governador de Estado e do Distrito Federal;
> c) vinte e um anos para Deputado Federal, Deputado Estadual ou Distrital, Prefeito, Vice-Prefeito e juiz de paz;
> d) dezoito anos para Vereador".

Em consonância a este assunto, o ensinamento de José Afonso da Silva, onde alude que:

> Os **direitos políticos positivos** consistem no conjunto de normas que asseguram o direito subjetivo de participação no processo político e nos órgãos governamentais. Eles garantem a participação do povo no poder de dominação política por meio das diversas modalidades de direito de sufrágio: direito de voto nas eleições, direito de elegibilidade (direito de ser votado, direito de voto nos plebiscitos e referendos, assim como por outros direitos de participação popular, como o direito de iniciativa popular, o direito de propor ação popular e o direito de organizar e participar de partidos políticos. (SILVA, 2001, p. 351, grifo nosso).

Símile é o entendimento de Thales Tácito Cerqueira, lembrando que:

> Os **direitos políticos positivos** resumem no conjunto de normas que conferem ao cidadão o direito subjetivo de participação no processo político e nos órgãos governamentais, por meio do direito de sufrágio. (CERQUEIRA, 2006, p. 172, grifo nosso).

Diverso é o que ocorre com os direitos políticos negativos, o das Inelegibilidades. São situações em que há a limitação pelo regramento jurídico àquele cidadão.

Ele é impedido de tornar-se um candidato, lhe veda o direito incidindo em hipóteses de inelegibilidades e estará privado de exercer total ou parcialmente a sua capacidade eleitoral passiva, que é a capacidade de eleger-se.

Como bem ilustra José Jairo Gomes relacionando-se à privação de direitos políticos:

> Privar é tirar ou subtrair algo de alguém, que fica destituído ou despojado do bem subtraído, o bem em questão são os direitos políticos. A Constituição prevê duas formas de privação de direitos políticos: perda e suspensão. (GOMES, 2010, p. 8).

No mesmo sentido corrobora José Afonso da Silva acerca dos modos de privação dos direitos políticos:

> A privação definitiva denomina-se perda dos direitos políticos; a temporária é sua suspensão. A Constituição veda a cassação de direitos políticos, e só admite a perda e a suspensão nos casos indicados no art. 15, ou seja, em virtude de: (a) cancelamento da naturalização por sentença transitada em julgado; (b) incapacidade absoluta; (c) condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos; (d) recusa de cumprir obrigações a todos imposta ou prestação alternativa nos termos do art. 5º , VIII; (e) improbidade administrativa, nos termos do art. 37,§ 4º. (SILVA, 2001, p. 385).

Portanto, vimos que os direitos políticos negativos são aqueles que importam em privar o candidato de participar do processo político, de exercer função pública: nega-se o direito de eleger-se ou de ser eleito.

Expressa também significativos esclarecimentos, no tocante aos direitos políticos negativos, o Mestre e Doutor Pedro Lenza:

> Os direitos políticos negativos individualizam-se ao definir formulações constitucionais restritivas e impeditivas das atividades político-partidárias, privando o cidadão do exercício de seus direitos políticos, bem como impedindo-os de eleger um candidato (**capacidade eleitoral ativa**) ou de ser eleito (**capacidade eleitoral passiva**). (LENZA, 2009, p. 788, grifo nosso).

Alude-se em seguida os aspectos ativo e passivo do direito do sufrágio, ou seja, pelo direito de votar e ser votado, respectivamente.

4.2 Da capacidade eleitoral ativa e passiva

A capacidade eleitoral ativa, em *suma*, dá-se com o preenchimento das condições que decorrem do artigo 14 e parágrafo 1º. Para que seja um eleitor, um cidadão, deve-se atender às condições requeridas no dispositivo constitucional, como sendo (1) a nacionalidade brasileira; (2) idade mínima de dezesseis anos; (3) alista-

mento na forma da lei; (4) não ser conscrito, durante o período do serviço militar obrigatório.

A capacidade de exercer o sufrágio, semelhante ao direito de votar, dá-se pelo voto, que pressupõe as condições acima expostas, e que se caracteriza tanto pela capacidade eleitoral ativa, que é o direito de votar, capacidade de ser eleitor, alistabilidade, como, pela capacidade eleitoral passiva, que é o direito de ser votado, a elegibilidade. Não deve configurar numa das hipóteses que gerem inelegibilidade, pois estas regras surgem como incidência de restrição ao exercício dos direitos políticos passivos.

Pertinente a distinção que José Afonso da Silva imputa ao 'voto e ao sufrágio'.

> O direito de sufrágio exerce-se praticando atos de vários tipos. No que tange à sua função eleitoral, o voto é o ato fundamental de seu exercício, O voto é, pois, distinto do sufrágio, repita-se. Este é o direito político fundamental nas democracias políticas. Aquele emana desse direito. (SILVA, 2001, p. 359).

Importante ressaltar, no entanto, que nem todos os direitos são adquiridos com a obtenção do título de eleitor; há aqueles que só podem ser exercidos se preenchidos requisitos determinados, como o direito de ser votado (capacidade eleitoral passiva), que depende do cumprimento de outros requisitos, como a filiação partidária, por exemplo, elencada no art. 14, parágrafo 3º da Constituição Federal, e que, se não-atendidos, gera a inelegibilidade.

Com propriedade esclarece Alexandre de Moraes, definindo que:

> A inelegibilidade consiste na **ausência de capacidade eleitoral passiva**, ou seja, da condição de ser candidato e consequentemente, **poder ser votado**, constituindo-se, portanto, em condição obstativa ao exercício passivo da cidadania. Sua finalidade é proteger a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou do abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta, conforme previsão constitucional. (MORAES, 2007, p. 233, grifo nosso).

Ter capacidade eleitoral passiva é ter a possibilidade de eleger-se, concorrendo a mandato eletivo. O direito de ser votado, no entanto, só se torna absoluto se o eventual candidato preencher todas as condições de elegibilidade para o cargo ao qual se candidata e, ainda, não incidir em nenhum dos impedimentos constitucionalmente previstos, chamados de direitos políticos negativos, anteriormente citados.

O renomado jurista José Afonso da Silva parte da Inelegibilidade para muito bem esclarecer a capacidade eleitoral passiva: "Inelegibilidade revela impedimentos à capacidade eleitoral passiva (direito de ser votado). Obsta, pois, a elegibilidade. Não se confunde com a inafastabilidade, que é impedimento à capacidade eleitoral ativa (direito de ser eleitor), [...]". (SILVA, 1993, p. 339).

5 Inelegibilidade

A priori, observa-se que a regra é de que o cidadão possa gozar de forma plena os seus direitos políticos, votando e sendo votado, a *contrario sensu* ocorre a inelegibilidade, de que decorre a ausência, a supressão, das condições do exercício dos direitos políticos passivos, o direito de ser votado.

Ressalta-se no entanto que na doutrina, ao perquirir a inelegibilidade, o que mais persiste, atrela-se à ausência de fatos negativos que impedem o exercício do direito político passivo, o de ser votado.

O que leva o doutrinador Marcos Ramayana a analisar as inelegibilidades no direito brasileiro, sob outros aspectos, o aspecto constitucional e ao infraconstitucional,

> Podem ser constitucionais ou infraconstitucionais, sendo que estas são previstas em lei complementar para proteger a probidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta. (RAMAYANA, 2009, p. 22-23).

É de Joel José Cândido o entendimento de inelegibilidade temporária ou definitiva: "constituem-se em restrições aos direitos políticos e à cidadania, já que por inelegibilidade se entende a impossibilidade, temporária ou definitiva, de uma pessoa ser eleita para um ou mais cargos eletivos". Cândido (2008, p. 121).

Ademais, faz-se mister, a invocação novamente da definição de inelegibilidade onde caracteriza-se pela ausência da capacidade eleitoral passiva, seja temporária ou definitiva, representando um óbice ao exercício passivo da cidadania, seja para concorrer a um, alguns ou todos os cargos a serem preenchidos mediante realização de eleição.

À luz do dispositivo constitucional disposto no art. 14, parágrafo 9º, as regras de inelegibilidades têm por objetivo:

> Proteger a probidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta.

Acerca do assunto, colaciona-se parte de artigo publicado por Zeno Veloso no *site* IBDFAM :

> […] isto porque no Direito Eleitoral tem o objetivo principal de garantir a lisura nas eleições, evitando os abusos que podem ser praticados e que mais ainda se praticam quando os detentores do poder querem se

> eternizar nos cargos por interpostas pessoas. (VELOSO, 2004).

Como bem explicita Marcos Ramayana (2006, p. 134) "tem-se que a inelegibilidade é a restrição ou inexistência do direto político passivo ao *ius honorum*, entretanto não decorrem apenas de sanções, mas podem representar um efeito jurídico, como, por exemplo, as relações de parentesco".

Impende aqui a transcrição de uma das mais complexas causas de inelegibilidade a do artigo constitucional 14, parágrafo 7º, diga-se, escopo deste artigo.

> § 7º - São inelegíveis, no território de jurisdição do titular, o cônjuge e os parentes consanguíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção, do Presidente da República, de Governador de Estado ou Território, do Distrito Federal, de Prefeito ou de quem os haja substituído dentro dos seis meses anteriores ao pleito, salvo se já titular de mandato eletivo e candidato à reeleição.

Dispositivo constitucional este que consagra a chamada hipótese de inelegibilidade reflexa, pois atinge quem mantém vínculos pessoais, resultantes de laços de parentesco, com titulares de mandato eletivo do Poder Executivo, dentro da circunscrição[3] correspondente.

Foi nesse sentido que o TSE em 2004, conclamou a inelegibilidade reflexa de pessoa que mantinha com titular do Executivo "relação estável homossexual".

Inegavelmente, há alguns anos, tal exegese já implicou em equiparar como sendo entidade familiar a relação homoafetiva. Segue ementa:

> REGISTRO DE CANDIDATO. CANDIDATA AO CARGO DE PREFEITO. RELAÇÃO ESTÁVEL **HOMOSSEXUAL** COM A PREFEITA REELEITA DO MUNICÍPIO. INELEGIBILIDADE. ART. 14, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Os sujeitos de uma relação estável **homossexual**, à semelhança do que ocorre com os de relação estável, de concubinato e de casamento, submetem-se à regra de inelegibilidade prevista no art. 14, § 7º, da Constituição Federal. Recurso a que se dá provimento. (Ac. Unân, Rec. Especial Eleitoral TSE – Respe n. 24.564/PA, Gilmar Ferreira Mendes 2004).

Há de se considerar que em tempos bem anteriores a essa decisão a mais alta Corte Eleitoral tinha dificuldades em reconhecer o alcance da inelegibilidade eleitoral reflexa aos casos de 'união estável', por conta de não constar expressamente no dispositivo constitucional essa entidade familiar.

Mas ao longo do tempo, haja vista reiteradas decisões em virtude de impugnações de candidaturas nesse sentido, o que reflete de mais recente e de enten-

3 Art. 86 – C.E. Nas eleições presidenciais, a circunscrição será o País; nas eleições federais e estaduais, o Estado; e nas municipais, o respectivo município.

dimento do Tribunal Superior Eleitoral é que enseja a inelegibilidade prevista no referido dispositivo constitucional.

Cinge-se a questão em saber que, havendo candidaturas onde reste demonstrada a prevalência no poder, arraigado o continuísmo, o uso da máquina pública, incidirá à inelegibilidade, independente ser de união homoafetiva ou heteroafetiva.

6 Estudo de caso e o precedente jurisprudencial

Ocorreu em 2004 conforme ementa supracitada, em que uma pretensa candidata, que vivia em união estável homoafetiva com a atual prefeita reeleita do município de Viséu, no Pará, era de notório conhecimento da sociedade a convivência entre elas, de realidade ostensiva na cidade.

O pedido de registro de candidatura foi impugndo, sob o fundamento constante no art. 14, parágrafo 7º, da Constituição Federal, com o indeferimento do pedido pelo juiz eleitoral por inelegibilidade.

O Tribunal Regional Eleitoral do Pará decidiu pela reforma da sentença, a qual cita-se abaixo parte do acórdão ementado:

> [...] 1. Considera-se união estável, para a proteção do Estado, aquela que decorre de união entre homem e mulher como entidade familiar, a teor do que dispõe a lei civil em vigor.
> 2. Inexistência de previsão constitucional e infraconstitucional. A regra de inelegibilidade inserida no art. 14, § 7º da Constituição Federal não atinge, nem mesmo de maneira reflexa, as relações homoafetivas, por não se enquadrar no conceito de relação estável, e, diante do silêncio eloquente contido, no seu art. 226, § 3º.
> 3. A omissão do ordenamento jurídico que regulamente as relações homoafetivas e consequentemente as inelegibilidades decorrentes de tais relações não autoriza a aplicação por analogia das proibições decorrentes dos limites advindos das relações de parentesco para o exercício de mandato eletivo, previstas na Constituição Federal e na Lei nº 64/90. [...]

Após, feita interposição de Recurso Especial, ao TSE (REsp 24.564), onde a alegação versada era de "que a falta de regulamentação acerca da união entre pessoas do mesmo sexo não poderia afastar a vedação constitucional de perpetuidade de pessoas da mesma família no poder", e que apontam violação ao art. 14, § 7o, da Constituição Federal.

O parecer, assinado pelo vice-procurador-geral eleitoral, Dr. Roberto Monteiro Gurgel dos Santos, o qual acompanhou o entendimento de que houvesse o impedimento ao pleito, citou, em seu parecer pelo provimento do recurso, um trecho da argumentação desenvolvida pelos Procuradores da República do Pará, no recurso apresentado, e oportuno a sua redação, o qual consubstancia-se na valoração do caso apresentado:

> No caso dos autos, os fatos são simples: uma candidata convive, como se maritalmente fosse, com a atual prefeita municipal e esta, por ter sido reeleita, não tem condições de concorrer ao cargo.
>
> A questão a ser resolvida é saber se os pruridos de uma sociedade ainda não acostumada a determinada orientação sexual são suficientes para permitir a tais pessoas o afastamento da vedação constitucional contida no parágrafo 7º, da CF/88.
>
> Para resolver tal situação, preferiu o TRE/PA afirmar que, ausente a regulamentação quanto à união homoafetiva, não seria lícito atribuir-lhe efeitos para restringir a cidadania.
>
> Baseou a Corte Regional seu entendimento na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal que, analisando as relações de parentescos decorrentes da união estável antes do CC de 2002, afirmara a impossibilidade de tal interpretação ampliativa.
>
> Não é esta, em verdade, a melhor interpretação e, mais ainda, aquela que resguarda a tradição de nossa Corte Constitucional".
>
> No presente caso – não é fastidioso repetir – a candidata à Prefeitura de Viséu trava relação homoafetiva com a atual prefeita, que, aliás, já está no segundo mandato. Fosse a relação constituída entre um homem e uma mulher, seja por matrimônio ou concubinato, e ninguém ousaria hastear argumento contrário à proibição estampada no preceptivo constitucional; a ninguém assaltaria a dúvida quanto à flagrante vulneração a ratio do dispositivo multicitado.
>
> *In casu*, será que o fato dos integrantes da relação pertencerem ao mesmo sexo evita a utilização da máquina administrativa em favor do companheiro, evita a formação de oligarquias familiares, do continuísmo, da perpetuação no cargo, da inversão dos postulados republicanos, em verdadeira *res domestica*? A resposta afirmativa fere de morte o art. 14, parágrafo 7º, da Carta Magna".

Enfática e contundente foi a sustentação do relator, Ministro Gilmar Mendes, em seu voto dizendo que: "Ao longo dos tempos, o TSE tem entendido que o concubinato, assim como a união estável, enseja a inelegibilidade prevista no referido dispositivo constitucional". Fez colocações de que o Supremo Tribunal Federal já reconhece direitos previdenciários e patrimoniais entre pessoas de mesmo sexo.

Ressaltou colocação de um outro Ministro em outro voto de Recurso Especial, o então Ministro Sepúlveda Pertence, de seguinte entendimento:

> [...] as questões acerca do concubinato, do desquite simulado, da irmã da concubina (Súmula nº 7) e tantas outras construções jurisprudenciais que assustaram os

> ortodoxos, mas, criadas neste Tribunal, vieram a ser consagradas, com uma ou outra exceção, pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.
> [...]
> Essas construções jurisprudenciais sempre objetivaram a não-perpetuação de um mesmo grupo no poder, as chamadas oligarquias, tão presentes em nossa história política.

Dizendo ainda que o O TSE, quando reconheceu a elegibilidade do cônjuge do chefe do Poder Executivo para o mesmo cargo do titular, desde que este fosse reelegível e tivesse renunciado até seis meses antes do pleito, considerou que, subjacentes a todo o conjunto de normas constitucionais, estiveram sempre duas ordens de preocupação: (1) a de impedir o "continuísmo", seja pelo mesmo ocupante do cargo, seja por uma mesma família, ao vedar a eleição subsequente de parentes próximos, e (2) a de impedir o uso da máquina administrativa em tais campanhas, com evidente desvantagem para os demais competidores e para a lisura do processo de escolha democrática".

> Em todas essas situações – concubinato, união estável, casamento, parentesco – está presente, pelo menos em tese, forte vínculo afetivo, capaz de unir pessoas em torno de interesses políticos comuns. Por essa razão, sujeitam-se à regra constitucional do art. 14, parágrafo 7º, da Constituição Federal.

Arrematou o seu voto dizendo que, "Em que pese o ordenamento jurídico brasileiro ainda não ter admitido a comunhão de vidas entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar, acredito que esse relacionamento tenha reflexo na esfera eleitoral".

Em consonância ao exposto pelo relator, trecho bastante elucidativo o do Ministro Carlos Velloso, em seu voto: "No caso, teríamos ofensa a *ratio legis* se, numa atitude conservadora, não reconhecermos, no âmbito do Direito Público Eleitoral, a existência dessa união homoafetiva nos moldes de uma união estável" [...].

Destarte, mesmo diante de realidade da época, que era a existência de omissão legislativa para definir regras em casos como este, os julgadores fizeram as vezes do legislador preenchendo as lacunas legais até então presentes.

O Tribunal, por unanimidade, conheceu do recurso e deu-lhe provimento, nos termos do voto do relator acima transcrito.

Cediço que, caso como este, diante do seu ineditismo e sua unanimidade, neste ínterim reverteu em fortes reflexos jurídicos na esfera eleitoral, a ponto de inferir, ou pelo menos agilizar a decisão pelo STF vista em 05/2011.

De tal decisão afirmou o Ministro Luiz Fux "A pretensão é de que se confira jurisdicidade à união homoafetiva, para que possam sair do segredo e do sigilo, vencer o ódio e a intolerância em nome da lei". (DECISÃO ADI 4277 e ADPF 178- 05/05/2011).

Até porque a não aplicação das regras de inelegibilidade nestes casos seria permitir o continuísmo de uma mesma família (ou grupo familiar) no poder.

Conceito que se interpreta a partir da ideia contemporânea de família bem diferente de outrora, hoje se considera que o enlace criado pela afetividade tem o mesmo peso quando comparado ao poder parental.

Corrobora Perlingiere acerca do valor à nova família:

> A família é valor constitucionalmente garantido nos limites de sua conformação e de não contraditoriedade aos valores que caracterizam as relações civis, especialmente a dignidade humana: ainda que diversas possam ser as suas modalidades de organização, ela é finalizada à educação e à promoção daqueles que a ela pertencem. O merecimento de tutela da família **não diz respeito exclusivamente às relações de sangue,** mas, sobretudo, àquelas afetivas, que se traduzem em uma comunhão espiritual e de vida. (PERLINGIERE, 2002, p. 243, grifo nosso).

Por derradeiro, reforça entendimento, no caso em epígrafe e que segundo o Professor Thales Tácito perdurou para o avanço na Decisão do STF, "a união homoafetiva segue também todas as regras vistas para o casamento e união estável, mesmo inexistindo legislação equiparando ao casamento". (CERQUEIRA e CERQUEIRA, 2008, p. 418).

7 Conclusão

Do exposto até aqui, e com base no objetivo geral deste artigo que consiste, em relação à Inelegibilidade Eleitoral, traçar uma linha de entendimento calcado na igualdade, na simetria de direitos, dentro de preceitos e critérios constitucionais, atinentes aos indivíduos da relação, independente do tipo de convivência.

A análise feita vista da plêiade Eleitoral, ao que tange a inelegibilidade na União Homoafetiva, busca, como já bastante mencionado neste artigo, atender primeiramente ao princípio nuclear do Direito Brasileiro, a Dignidade da Pessoa Humana, que deve assegurar a todos a dignidade sem discriminação e preconceito de uma minoria.

Irretorquível o princípio da igualdade, e sobretudo o princípio da não-discriminação, haja vista que o princípio da não-discriminação constitui um dos objetivos fundamentais da República, tal como se vê no caput do art. 3º, inciso IV, do texto constitucional.

Fomentar a união homoafetiva para a maior parte dos brasileiros é tratar de questão controvertida, é fato que sempre se tentou ocultar pelo preconceito e desrespeito às diferenças.

A decisão da corte maior ainda é muito recente, não agrada a todos, os

conflitos são inevitáveis, gera contrariedade, rejeição, o que foi comprovado através de pesquisas com a população, infere este comportamento, seja para conservadores, religiosos ou não.

Sobretudo, ao que se tem de mais recente é a decisão do Supremo Tribunal Federal ao reconhecer como entidade familiar e, portanto, regida pelas mesmas regras que se aplicam à União estável aos casais heterossexuais.

Indubitavelmente, em que pese o fato de se dar entre pessoas do mesmo sexo esta forma de relacionamento, se assemelha à união estável, e como tal merece ser tratado.

Lição precisa da ex-desembargadora Maria Berenice Dias, acerca da União Estável, assim expõe:

> Não há, portanto, como deixar de visualizar a possibilidade do reconhecimento de uma união estável entre pessoas do mesmo sexo. O adjunto adverbial de adição ´também´, utilizado no § 4º do art. 226 da CF, é uma conjunção aditiva, a evidenciar que se trata de uma enumeração exemplificativa da entidade familiar. Só as normas que restringem direitos têm de ter interpretação de exclusão. (DIAS, 2000b, p.11)

Outrossim, na esfera eleitoral, haverá o que chamamos de inelegibilidade reflexa, ou relativa para alguns, que é quando não contempla somente a pessoa do exercente do cargo, ou pré-candidato, mas por vias indiretas alcança outras de seu vínculo de parentesco.

E que, tendo em vista o interesse público envolvido, e ao afã de se perpetuar no poder a mesma família, se suscitada impugnação de candidatura, e arguida a inelegibilidade, também, a este cidadão ou cidadã da união homoafetiva será contemplado.

Ressalta-se, no entanto, que esta posição de simetria, de correspondência de direitos constitucionais, conclamados até então para a União Homoafetiva, vem ao passo que, imputado a este candidato a inelegibilidade, recairá a ele de igual forma um impedimento ao mandato eletivo ao qual pleiteia.

Impende-me ressaltar, como já registrado no corpo deste artigo, que a inelegibilidade afeta aos envolvidos no pleito, é encarada como a ausência de capacidade eleitoral passiva, ou seja, implica na condição de ser candidato e, consequentemente, 'poder de ser votado', subsume-se a esse candidato da união homoafetiva como uma condição obstativa ao exercício passivo da cidadania.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Gabriela Lopes. Direito de recusa a tratamento transfusional em face de convicção religiosa como garantia constitucional. In: FARIAS, Cristiano Chaves (Org.). **Leituras complementares de direito civil.** Salvador: JusPodivm, 2007.

BARROS, Sérgio Resende de. **Direitos humanos: paradoxo da civilização.** Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

CÂNDIDO, Joel J. **Inelegibilidades no direito brasileiro**. 2ª ed. São Paulo: Edipro, 2003. _____. **Direito eleitoral brasileiro.** 13ª ed. São Paulo: Edipro, 2008.

CERQUEIRA, Thales Tácito Pontes Luz de Pádua. **Preleções do direito eleitoral.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. t. 1

CERQUEIRA, Thales Tácito Pontes Luz de Pádua; CERQUEIRA, Camila Medeiros de Albuquerque Pontes Luz de Pádua. **Tratado de direito eleitoral:** São Paulo: Premier Máxima, 2008. t. 4.

DIAS, Maria Berenice. **União homoafetiva: o preconceito à Justiça.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000a.

_____. União homossexual - aspectos sociais e jurídicos. **Revista Brasileira de Direito de Família**, Porto Alegre, v. 4, jan./mar., p. 11, 2000b.

_____. **União homossexual:** o preconceito e a Justiça. 4ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

FACHIN, Luiz Edson. **Aspectos jurídicos da união de pessoas do mesmo sexo.** Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

FOUCAULT, Michel. A vontade de saber. In:_____. **História da sexualidade**. Rio de Janeiro: Graal, 1977. v. 1, pt. 5.

_____. A vontade de saber. In:_____. _____. Rio de Janeiro, Graal, 1988. v. 1, pt. 5.

_____. A vontade de saber. In:_____. _____. Rio de Janeiro: Graal, 1993. v. 1, pt. 5.

_____. A vontade de saber. In:_____. _____. Rio de Janeiro: Graal, 1997. v. 1, pt. 5.

GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. 5ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

GRINOVER, Ada Pellegrini et al.**Teoria geral do processo**. 18ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

HESSE, Konrad. **Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha.** Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris-Editor, 1998.

LEÃO Naiara; SIMAS Fernanda; FAIELLO Danilo. **Veja** os **direitos que os homossexuais ganham com a decisão do STF.** 2011. Disponível em: <http://ultimosegundo.ig.com.br/brasil/veja+os+direitos+que+os+homossexuais+ganham+com+a+decisao+do+stf/n1300153607263.html>. Acesso em: 2 nov. 2011.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. São Paulo: Saraiva, 2009.

NUNES, Rizzatto. **O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana**: doutrina e jurisprudência. São Paulo: Saraiva, 2007.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais norteadores do direito de família**, 2004. 157 p. Tese (Doutorado)-Faculdade de Di-

reito, Universidade Federal do Paraná, 2004. Disponível em: <http://dspace.c3sl.ufpr.br/dspace/bitstream/handle/1884/2272/Tese_Dr.%20Rodrigo%20da%20Cunha.pdf?sequence=1>. Acesso em: 2 nov. 2011.

PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do direito civil.** 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

RAMAYANA, Marcos. **Direito eleitoral**. 6ª ed. Rio de Janeiro: Ímpetus, 2006.

_____. **Direito eleitoral**: questões resolvidas. Rio de Janeiro: Ímpetus, 2009.

RIOS, Roger Raupp. **A homossexualidade no direito.** Porto Alegre: Livraria do Advogado; Esmafe, 2000.

SARLET, Ingo Wolfgang. As dimensões da dignidade da pessoa humana: construindo uma compreensão jurídico-constitucional necessária e possível. In:_____. SARLET, Ingo Wolfgang et al. (Org.) **Dimensões da dignidade:** ensaios de filosofia do direito e direito constitucional. 2ª ed.. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo.** São Paulo: Malheiros, 1993.

_____, **Curso de direito constitucional positivo**. 19ª ed., São Paulo: Malheiros, 2001.

_____. **Curso de direito constitucional positivo**. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

_____. **Curso de direito constitucional positivo**. 32ª ed., São Paulo: Malheiros, 2009.

SOBREIRO NETO, Armando Antonio. **Direito eleitoral: teoria e prática**. 3ª ed., Curitiba: Juruá, 2004.

TEPEDINO, Gustavo. **Temas de direito civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, t. 2.

VADE Mecum Codex: o mini vade mecum. 4ª ed. São Paulo: Verbo Jurídico, 2011.

VELOSO, Zeno. **Casal homossexual e inelegibilidade**. 2004. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=158 />. Acesso em 29 jul. 2011.

WALKER, Daniel. **Introdução ao estudo da sexologia**. [S. l.], 2007. 59 p. Disponível em: <http://www.4shared.com/file/17434626/d47ca8f1/d_wr-sea.html?cau2=403tNull>. Acesso em: 2 nov. 2011.

A CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO ELEITORAL A PARTIR DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS ESTRUTURANTES

Paola Biaggi Alves de Alencar[1]

RESUMO

Este artigo se dedica à análise e exposição de um rol delimitado de princípios constitucionais considerados em sua dimensão estruturante do Direito Eleitoral. Inicia-se com uma abordagem teórica dos princípios constitucionais-eleitorais e a posição que ocupam no ordenamento jurídico brasileiro. Em um segundo momento, expõe os princípios constitucionais-eleitorais em espécie, quais sejam: o princípio da proteção, o princípio da autenticidade eleitoral, o princípio da liberdade para o exercício do mandato, o princípio da necessária participação das minorias no debate público e nas instituições políticas e o princípio da legalidade específica em matéria eleitoral, tecendo breves considerações acerca de cada um deles e seus reflexos na interpretação e aplicação do Direito Eleitoral após a Carta Magna de 1988. Finalmente, tem por escopo demonstrar que as decisões do constituinte originário, essencialmente na esfera política e à parte de qualquer juízo idealista, é que devem orientar (e são o meio legítimo para tal) a concretização do direito eleitoral.

PALAVRAS-CHAVE: 1. Princípios constitucionais 2. Direito Eleitoral 3. Concretização

1 Introdução

Em uma breve contextualização no espaço/tempo, temos que o Brasil vive, após a Constituição Federal de 1988 (CF/88), um Estado Democrático de Direito. Para além disso, vive um Estado Constitucional que tem como característica central a subordinação da legalidade a uma Constituição rígida. Neste sentido, valiosíssima a lição de Lênio Luiz Streck, ao afirmar que "uma democracia se consolida quando todos os Poderes da República aprendem que a Constituição é a explicitação do contrato social e o estatuto jurídico do político". (STRECK, 2009, p. 328).

Qualquer abordagem, portanto, que trate (como este trabalho tem a pretensão de fazer) da concretização de um ordenamento infraconstitucional a partir de seus princípios constitucionais estruturantes não pode se furtar de trazer à tona a força normativa da constituição e sua consequente supremacia.

Em contraponto à teoria lassaliana da "Essência da Constituição", Konrad Hesse desenvolveu uma ideia de Constituição em que esta não é apenas um catálogo de intenções, mas, sim, de preceitos vinculantes da atividade legislativa infraconstitucional, dos operadores do direito e de toda a sociedade. Não se confunde com sim-

1 Acadêmica do 3º ano do Curso de Graduação em Direito da Universidade Federal de Mato Grosso.

ples declaração política, mas como uma norma dotada de efetividade e aplicabilidade (HESSE, 1991).

Nas palavras de Canotilho (2010, p. 246):

> Trata-se de uma verdadeira ordenação normativa fundamental dotada de supremacia – supremacia da constituição – e é nesta supremacia normativa da lei Constitucional que o 'primado do direito' do estado de direito encontra uma primeira e decisiva expressão.

É com base nessas premissas que o presente estudo se volta para uma análise do Direito Eleitoral em conformidade com seus princípios estruturantes inseridos em sua configuração atual no cenário político brasileiro. Elege como seu esqueleto um rol de princípios constitucionais[2], opções conscientes do constituinte originário para configurar o núcleo material do cenário político do país. Parte de um estudo estritamente constitucional, sem pretensões de discutir qual o melhor modelo, ou o mais desejável, limitando suas reflexões ao modelo resultante das discussões operadas pela Assembleia Constituinte.

2 Considerações gerais acerca dos princípios constitucionais informadores do direito eleitoral

Muito se discute na doutrina e na jurisprudência acerca do papel, da eficácia e da aplicação dos princípios jurídicos. Essa discussão cresce em importância na atualidade, pois se abandona a tradicional divisão entre "normas e princípios", passando-se a reconhecer o gênero "norma" como abrangente de duas espécies: regras e princípios, esclarecendo a questão sobre se os princípios teriam apenas eficácia retórica argumentativa ou se também são instrumentos adequados a estabelecer condutas.

Uma das leituras possíveis é a de que o ordenamento constitucional se compõe de valores, princípios e regras. É esse o entendimento de Eneida Desirée Salgado na tese inspiradora deste trabalho: "As decisões constituintes que estruturam o Estado se revelam como valores, como princípios ou como regras constitucionais [...], que conformam o ordenamento jurídico e a vida em sociedade, com força normativa e concepção democrática". (SALGADO, 2010, p. 8).

Em apertada síntese de cada um desses elementos, os valores são dotados de alto grau de abstração, uma vez que não determinam expressamente a sua projeção normativa. No entanto, isso não lhes retira sua eficácia, ao menos negativa, na interpretação do direito a partir dos fins que estabelecem.

Já os princípios assumem maior concretude, traduzindo a densidade do conteúdo valorativo que vincula a atividade do legislador e do intérprete e manifesta sua eficácia, conforme Luiz Roberto Barroso, em várias esferas. Reconhece-se sua

2 Este é um rol proposto por Eneida Desirée Salgado em sua tese de doutoramento no Programa de Pós-Graduação em Direito pela Universidade Federal do Paraná (2010), ao qual se acrescenta o Princípio da proteção.

eficácia direta (uma vez que, na ausência de regra específica para o caso concreto, devem ser aplicados de forma a integrar lacunas), interpretativa (sendo horizontes interpretativos para a aplicação e compreensão do sentido de uma norma) e negativa (excetuando a aplicação de normas em desconformidade com o seu sentido). Representam a concretização dos valores definidos pelo constituinte originário como nucleares de toda a organização do Estado, normas jurídicas de intensa expressão axiológica e/ou opção política (BARROSO, 2010).

Em um paralelo interessante, a questão é colocada por Salgado (2010, p. 10) da seguinte forma: "As regras também orientam ações e decisões, mas indicam uma consequência jurídica determinada. Derivam dos princípios como esses dos valores, em uma relação de inferência". É esta "relação de inferência" que culmina no próximo ponto relevante do estudo: a intangibilidade dos princípios constitucionais.

Alguns princípios revelam opções políticas fundamentais do legislador constituinte originário (a exemplo da forma federativa de Estado) que se juridicizam em princípios normativos, condensando valores superconstitucionais. Está-se aqui falando de um núcleo material da Constituição (do qual fazem parte os princípios eleitorais fundamentais) que está além do poder de reforma do constituinte derivado e até mesmo do povo soberano. Segundo a autora:

> Assim se configuram os princípios constitucionais estruturantes, inclusive os relativos ao Direito Eleitoral. São decisões inatingíveis, que formam o núcleo duro da Constituição: são os pilares do Estado brasileiro. Apenas um novo momento constituinte, que venha a substituir a estruturação estatal e as determinações políticas fundamentais, ao fazer tábula rasa do ordenamento jurídico vigente, pode afastar esses princípios. (SALGADO, 2010, p. 57).

Cabe aqui a distinção feita por Canotilho (2010). Segundo ele, os princípios constitucionais dividem-se em princípios jurídicos fundamentais, princípios políticos constitucionalmente conformadores, princípios constitucionais impositivos, e princípios-garantia. Dentro dessa classificação, os princípios aqui tratados (relativos ao Direito Eleitoral) são princípios políticos constitucionalmente conformadores, uma vez que explicitam as valorações políticas fundamentais e a ideologia inspiradora da Constituição. Em suas palavras:

> [...] os princípios político-constitucionais são o cerne político de uma constituição política, não admirando que: (1) sejam reconhecidos como limites do poder de revisão; (2) se revelem os princípios mais directamente visados no caso de alteração profunda do regime político. Nesta sede situar-se-ão os princípios definidores da forma de Estado; os princípios definidores da estrutura do Estado. Os princípios estruturantes do regime político (princípio do Estado de Direito, princípio democrático, princípio republicano, princípio pluralista) e os princípios caracterizadores da forma de governo. (CANOTILHO, 2010, p. 1166).

Outro aspecto relevante neste contexto é o escalonamento interno dos princípios na ordem jurídica constitucional, assentada em princípios estruturantes. Estes princípios estruturantes se projetam em princípios gerais fundamentais, concretizadores dos seus sentidos jurídico e político. Já os princípios fundamentais gerais se densificam em princípios constitucionais especiais, relativos a determinado ramo do ordenamento e que, finalmente, integram regras jurídicas constitucionais. De forma exemplificativa, tem-se que o princípio democrático (tido como estruturante) se concretiza no princípio geral fundamental da participação democrática dos cidadãos que, por sua vez, se projeta no princípio fundamental especial da necessária participação das minorias no debate público e nas instituições políticas do qual decorre, dentre outras, a vedação à adoção de uma cláusula de desempenho.

Assim, os princípios constitucionais estruturantes do poder político brasileiro (dos quais decorrem princípios setoriais estruturantes, de âmbito eleitoral) estão afastados do poder de reforma, seja pela maioria constituída ou pelo Poder Judiciário.

É neste contexto que se inserem o princípio da proteção, o princípio da autenticidade eleitoral, o princípio da liberdade para o exercício do mandato, o princípio da necessária participação das minorias, o princípio da máxima igualdade na disputa eleitoral e o princípio da legalidade específica em matéria eleitoral. Todos constantes de um rol essencial à configuração do poder político como se dá sob a égide da CF/88, condicionantes (ao menos em tese) da atuação dos intérpretes e aplicadores do Direito Eleitoral brasileiro.

3 Os princípios em espécie

3.1 O princípio da proteção

Após a iniciativa popular da lei denominada "Lei da Ficha Limpa" e sua aprovação na forma da Lei Complementar 135/2010 ampliaram-se, e muito, as discussões acerca das inelegibilidades no cenário brasileiro, o que traz à tona a abrangência e aplicação do chamado princípio da proteção.

O princípio da proteção foi consagrado expressamente da forma como é entendido atualmente no ordenamento constitucional brasileiro pela Emenda Constitucional de Revisão nº4 em 1994 (embora a proteção à moralidade e probidade para o exercício do mandato já pudesse ser extraída da estrutura constitucional das inelegibilidades). A emenda acrescentou ao §9º do art. 14 a seguinte expressão: "a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para exercício de mandato considerada vida pregressa do candidato autorizando que Lei Complementar estabeleça outros casos de inelegibilidade com o fim de proteger a moralidade e a probidade administrativa. O elemento adicional é a consideração da vida pregressa do candidato para fins de efetivação do mandamento constitucional de proteção ao mandato.

A novidade trazida, portanto, é a admissão de que se proteja o acesso ao mandato eletivo de pessoas que não preencham determinados requisitos próprios ao servidor público (tais como uma conduta proba e íntegra) levando-se em conta

especialmente aqueles que pleiteiam a representação política, tendo em vista a importância da missão a que se propõem. Em outras palavras, a alteração realizada pela Emenda de Revisão Número 4 é o estabelecimento do princípio da proteção da probidade administrativa e da moralidade para o exercício do mandato como princípio informador da definição das inelegibilidades, autorizando, inclusive, que se leve em conta o histórico do candidato.

Reforçando este entendimento, Aguiar (2009, p. 25) aponta que a alteração ao texto constitucional foi feita "[...] com o propósito expresso de conceder-se às inelegibilidades uma dimensão preventiva, protegendo o mandato contra o alcance por pessoas cuja vida pregressa aconselha justamente a negativa de acesso à vida pública." Conclui-se que a CF expressamente autoriza que Lei Complementar posterior passe a estabelecer novas causas de inelegibilidades (além daquelas previstas na Lei das inelegibilidades, anterior à própria Emenda de Revisão, visto que datada de 1990), com o fito de proteger a moralidade e a probidade administrativa, tendo como critério balizador, dentre outros, a vida pregressa do candidato.

A construção jurisprudencial (Súmula nº 13, Tribunal Superior Eleitoral - TSE) reconheceu a não auto-aplicabilidade do §9º do art. 14, CF, destacando a necessidade de edição de lei complementar para estabelecer as hipóteses em que a vida pregressa seria um fator impeditivo ao exercício do mandato eletivo. É isso, e nada mais, o que faz a LC 135/2010, popularmente conhecida como "Lei da Ficha Limpa", motivo pelo qual as discussões acerca do princípio da proteção estão na ordem do dia do debate jurídico nacional.

Muito se discute acerca da constitucionalidade da nova lei (inclusive quanto à questão de sua aplicabilidade para as eleições imediatamente seguintes, celeuma já resolvida pelo STF no Recurso Extraordinário 633703). Dentre essas discussões, a que mais interessa a este estudo é aquela em que se aborda a existência ou não de conflito entre o princípio da proteção e o da presunção de inocência, tema tratado por Reis (2010, p. 23-54).

Quanto ao tema, cabem algumas considerações acerca da diferenciação entre as causas de inelegibilidades e as penas: as inelegibilidades são critérios objetivos definidos com o fim de proteger o acesso ao mandato. Não se trata de pena ou antecipação de culpa, nem mesmo administrativa. Seu juízo não é repressivo (como o seria se constituída como penalidade), mas, sim, preventivo; não é concreto (como inegavelmente deveria ser se fosse pena), mas abstratamente considerado de forma a proteger o mandato representativo em suas dimensões éticas.

Corroborando para essa distinção, Reis (2010, p. 31) afirma que a inelegibilidade não se trata de uma medida de caráter punitivo-criminal, tampouco pena administrativa ou qualquer tipo de sanção:

> Tais vedações possuem natureza preventiva e sua base constitucional se assenta nos princípios da moralidade e da probidade administrativa. Com efeito, a lei pode partir de presunções que objetivem salvaguardar as instituições do ingresso de pessoas destituídas do perfil

> desejado, desde que o faça segundo critérios objetivos e razoáveis.

É o que ocorre, por exemplo, com a exigência de filiação partidária ou idade mínima para o cargo.

Uma vez que não sustentam qualquer relação com caráter punitivo criminal, ou com a aferição de culpa do candidato, não é cabível a aplicação do princípio da presunção de inocência às inelegibilidades oriundas da vida pregressa do candidato. Se o caráter aqui fosse punitivo e não apenas um requisito objetivamente considerado de acesso ao cargo, bastaria a aplicação da perda dos direitos políticos como efeito da condenação. No entanto, o objetivo do legislador foi mais amplo: além de poder exercer plenamente os seus direitos políticos, o candidato deve ter uma vida pregressa compatível ao exercício do cargo a que se propõe, de modo a proteger a dimensão ética, há tanto banalizada, da democracia brasileira.

3.2 O princípio da autenticidade eleitoral

Desconsiderando-se uma leitura ingênua ou romântica, é comumente aceito que a democracia é um sistema de competição pelo poder. Seu principal mecanismo, uma vez que predominantemente representativa, são as eleições. Assim, a democracia se aproxima de um modelo ideal à medida que a competição (leia-se: as eleições) seja limpa.

Ferreira Filho (2010, p. 49) apresenta como requisitos mínimos à realização da democracia: "1) sufrágio universal; 2) eleições livres, limpas, competitivas e periódicas; 3) mais de um partido político; e 4) fontes alternativas de informação". Naturalmente, o aspecto mais relevante e que será aqui analisado é o de número 2, estritamente relacionado ao princípio da autenticidade eleitoral.

Nas democracias representativas modernas, o poder é exercido por aquele escolhido pelo povo em eleição (é o que se infere da redação do Art. 1º, Parágrafo único da CF). Não se admite, em regra, que seja diferente, constituindo usurpação do poder aquele que o exerce sem o crivo legitimador do processo eleitoral. Além disso, as eleições devem ser livres e competitivas. Livres tanto no que se refere à liberdade de candidatura quanto no que tange à ausência de constrangimento ao eleitor, admitindo a pluralidade de ideias, de programas, de partidos e, entre outros elementos, a liberdade de propaganda.

Inicialmente, a preocupação maior da Justiça Eleitoral no que se referia especificamente à realização das eleições era de que os votos contados reproduzissem efetivamente o resultado das eleições (recorde-se que, não faz muito, o Brasil vivenciou aberrações no processo eleitoral como o voto de defuntos, ou até mesmo dois ou mais votos com a cédula de identidade de um mesmo eleitor). Com o advento da urna eletrônica e seu aperfeiçoamento, esta passou a ser uma questão mais tranquila, uma vez que o sistema brasileiro apresenta um alto grau de confiabilidade, sendo modelo para o mundo no que se refere à apuração de votos.

Assim é que uma das questões de maior importância para garantir o respeito à autenticidade eleitoral é a preocupação com a veracidade do escrutínio, tanto no momento de qualificação e alistamento de eleitores quanto no momento da apuração de votos, figurando a informatização como um instrumento fundamental para que o resultado das urnas seja expressão efetiva dos votos recebidos.

No entanto, outra questão passou a requerer maior atenção da Justiça Eleitoral nesse processo complexo: a formação da vontade do eleitor sem vícios e distorções. Infere-se daí que a ideia de democracia posta pela Constituição Federal é bastante ambiciosa, incluindo em seu seio a autenticidade eleitoral, em uma exigência de lisura do pleito.

É nesse cenário que cresce em importância o papel da Justiça Eleitoral, cuja missão é garantir o respeito à vontade do eleitor e a igualdade de condições entre os candidatos. Neste sentido é também o entendimento de Salgado (2010) que considera como função da Justiça Eleitoral garantir ao povo, titular da soberania, que o processo ocorra legítima e validamente.

Especialmente no que comunica o papel da justiça eleitoral ao princípio da autenticidade eleitoral, cabe a ela garantir que prevaleça a vontade do eleitor. Entenda-se: não lhe é cabível exigir ou orientar escolhas melhores, ou escolhas ideais, apenas fazer valer a escolha expressada legitimamente pelo eleitor no resultado das urnas. Assim, embora louvável o esforço, não lhe cabe primar por "votos de qualidade", apenas pelos votos legitimamente conquistados.

O que macula o processo e a formação da vontade não são os critérios utilizados pelo eleitor (por mais absurdos, subjetivos ou incoerentes que sejam), mas, sim, o falseamento de sua vontade. Embora por vezes seja atraente o discurso de que uma das funções da Justiça Eleitoral seria incentivar o eleitor a melhor escolher seus candidatos, a utilizar-se de critérios objetivos e a não levar em conta elementos menores que o interesse público, este não é o seu papel.

Sabe-se que, no Brasil, o eleitor geralmente escolhe seus candidatos em função de sua imagem social, pelo que os meios de comunicação em massa lhe vendem, ou por aquilo que é produzido e maquiado nesse grande mecanismo de promoção pessoal que é a propaganda eleitoral. No entanto, uma característica essencial da liberdade em nosso processo democrático é que o eleitor brasileiro não precisa (e não deve) justificar as suas escolhas. Se não são as melhores (e geralmente não são) cabe às outras ciências identificar e apresentar soluções ao modo como o brasileiro encara as questões políticas e seus representantes, mas não ao Direito Eleitoral.

Ao Direito Eleitoral, por outro lado, cabe zelar pelo desenvolvimento regular do pleito, cabe assegurar que a vontade do eleitor prevaleça e impedir a existência de vícios, como, por exemplo, a captação do sufrágio, o suborno e a corrupção. É daí que se desenvolvem mecanismos para assegurar a liberdade do voto (cite-se o voto secreto) e até mesmo a liberdade de formação da opinião (por meio da proibição de qualquer tipo de propaganda em determinado período antes da realização das eleições).

Enrique Alvarez Conde identifica o mesmo fenômeno sob o epíteto de "princípio de impedimento do falseamento da vontade popular" e sobre isso aduz:

> *Es decir, el respeto a la voluntad del cuerpo electoral, clara y válidamente manifestada, debe imponerse en todos los trámites y momentos del proceso electoral. [...] la necesidad de impedir el falseamiento de la voluntad popular, de forma que no se asignen votos a quienes no los han obtenido, o cuando menos sin constancia de que fueran a su favor, ni se prive a quien los obtuvo de votos válidos por uma interpretación puramente formalista de la legalidad vigente. (*ALVAREZ CONDE, 1991, p. 9-35).

Por fim, há outro elemento trazido por Salgado (2010), essencial à autenticidade eleitoral: a fidedignidade da representação política (em parte já aqui analisada por ocasião da apresentação do princípio da proteção). Neste aspecto, é imperativa a determinação objetiva de condições de elegibilidade e hipóteses de perda de mandato como meio de assegurar a fidedignidade da representação e a consequente observância da autenticidade eleitoral.

3.3 O princípio da liberdade para o exercício do mandato

Alguns elementos presentes no texto constitucional fundamentam a opção do legislador constituinte pela liberdade para o exercício do mandato. Dentre eles: a adoção de uma democracia representativa e deliberativa, de uma forma de governo republicana, do mandato representativo e da liberdade de convicção e consciência.

Muito se teoriza acerca da possibilidade de subordinação ou não do eleito à vontade do seu eleitorado, questão que passa necessariamente pela análise da natureza jurídica do mandato representativo e da relação entre a obrigatoriedade do voto, a função do eleitor e a possibilidade de controle ou não sobre o modo como é exercido o mandato.

Primeiramente, é digno de registro que a relação de representação estabelecida pelo mandato é entre a coletividade e o eleito e não apenas entre os eleitores de determinado candidato e este último. De forma mais clara: os parlamentares representam o povo, e não apenas o seu eleitorado. Além disso, governar não é uma questão apenas de vontade, mas de exercício racional de suas próprias razões em prol da comunidade e, uma vez não sendo possível conciliar uma vontade única, deve-se reconhecer a liberdade do eleito para o exercício do mandato.

Acrescente-se também que uma das características essenciais das decisões políticas tomadas pelos parlamentares é a deliberação, a discussão, em que as convicções de cada um acerca de seus votos e palavras são resultado de um processo dialógico. Vincular o eleito à vontade de seu eleitorado seria negar esse processo, passando a constituir o parlamento uma câmara estatística de vontades, o que seria diametralmente oposto ao sistema proposto pela CF. É o que se extrai do Estatuto dos Congressistas, em que se assegura aos parlamentares liberdade de votos e palavras reconhecendo-lhes autonomia política por meio de um conjunto de direitos políticos dos quais se extrai a liberdade para o exercício do mandato.

Sendo assim, é preciso desfazer a confusão entre o mandato do direito privado com o mandato representativo. Segundo Ferreira Filho (2010, p. 64): "O vocábulo político refere-se ao representante como um mandatário do povo, quando rigorosamente ele não o é. Em realidade, a eleição é uma investidura". Não poderia ser outra a leitura decorrente do já conhecido parágrafo único do art. 1º da CF/88. Portanto, o exercício da soberania popular por meio dos representantes eleitos pelo povo confere a este o poder/dever de querer pela comunidade, de se manifestar no lugar dela, entendida em seu caráter coletivo.

Não se pode negar, naturalmente, que o mandato político possui um duplo vínculo: o popular, visto que o representante é eleito pelo povo; e o partidário, uma vez que são os partidos que fazem a comunicação entre o povo e o candidato. No entanto, deve-se ressaltar: quem titulariza o mandato não é nem o povo e nem o partido. Sua titularidade é indiscutivelmente do representante (expressão utilizada, inclusive, pelo art. 14, §7º da CF).

Ainda no tocante à natureza jurídica do mandato eletivo, Salgado (2010) compara o representante eleito a um gestor de negócios e não a um mandatário. De tal decorrem duas consequências: proibição do mandato imperativo e impossibilidade de revogação do mandato.

A vedação ao mandato imperativo consiste na proibição de que o mandatário o exerça vinculado a instruções de seu eleitorado ou de quem quer que seja, em razão de seu caráter personalíssimo. A legitimidade do eleito provém das eleições, seus poderes provêm da CF e não há nenhuma vinculação a instruções de seus eleitores. Não é possível definir nitidamente o vínculo entre mandante e mandatário. Por conseguinte, uma das características essenciais do mandato representativo é a impossibilidade de se exigir juridicamente prestação individual de contas (no que se refere a posicionamentos políticos) ou limitar a extensão dos poderes investidos ao titular do mandato.

Note-se: a ausência de vinculação aqui exposta se refere à vinculação jurídica. Naturalmente, o mandatário se vincula politicamente aos seus representados. A atuação do representante está sujeita a sanções, mas não de ordem jurídica, e sim política, cujo exemplo mais expressivo é a não reeleição, como tradução do controle político exercido pelos eleitores/representados sob seus representantes. Os representantes respondem politicamente perante um povo que lhes investiu o poder, e que pode renovar essa investidura ou não, dependendo de seu desempenho.

No entanto, essa questão de "prestação de contas" politicamente ao eleitorado não é uma questão afeta à Justiça Eleitoral. Não cabe a ela regular o grau de satisfação atingido pelo representante perante os seus eleitores. Ideal seria que estes últimos procedessem investigações mais cuidadosas (e que até mesmo os órgãos públicos divulgassem informações oficiais a respeito da atuação dos representantes políticos) a respeito daqueles que pretendem reeleger, para saber se são novamente merecedores ou não de sua confiança.

Outra questão bastante presente no que se refere ao princípio da liberda-

de para o exercício do mandato é quanto à constitucionalidade ou não do mandato partidário e a consequente questão (ainda polêmica, embora já "resolvida" pelo TSE com o aval do STF) da perda de mandato por infidelidade partidária.

Sobre a questão, deveras extensa para uma análise mais acurada neste momento, registra-se aqui o entendimento de Eneida Desirée Salgado:

> Não parece razoável reduzir o deputado ou o senador a um repetidor no Parlamento de uma vontade já formada no âmbito do partido político. Isso retiraria o caráter deliberativo das casas parlamentares e transformaria o mandatário em um funcionário, voz de uma vontade alheia, executor de uma vontade anterior, não do povo, mas de um 'colégio de líderes', diametralmente oposto ao caráter que lhe empresta o governo representativo. (SALGADO, 2010, p. 168).

Prossegue a autora, quanto à perda do mandato por infidelidade partidária, criticando suas consequências e significados para o cenário político brasileiro e considerando a ilegitimidade das alterações dos magistrados "[...] que desprezam as decisões constituintes para construir uma Constituição 'melhor e mais coerente' com o seu próprio pensamento".

3.4 O princípio da necessária participação das minorias no debate público e nas instituições políticas

Valls (2001) identifica como ideal de uma democracia representativa que o corpo legislativo seja um microcosmos do eleitorado, em que cada grupo deve estar representado, tanto as maiorias como as minorias. A aparente simplicidade da ideia não lhe retira o mérito de, juntamente com a estrutura republicana (especialmente no que se refere a um de seus elementos essenciais: o pluralismo político), fundamentar a construção do princípio da necessária participação das minorias no debate público e nas instituições políticas.

A restrição à participação de grupos minoritários e de partidos políticos menores nas discussões políticas constitui afronta expressa ao modelo democrático vivenciado pelo Brasil. Os espaços públicos de tomada de decisões, se excludentes de grupos menores, sequer constituirão espaços públicos em si mesmos. Disso decorrem duas imposições: a liberdade de participação e, principalmente, que todos sejam igualmente considerados.

A ausência dessa participação implicaria em um modelo apenas virtualmente democrático, uma vez que não contemplaria característica essencial da democracia: a institucionalização da divergência. Está aí o fundamento da essencialidade de grupos pluralistas, uma vez que diversificam o debate e limitam, através da competição, os detentores do poder. Neste sentido:

> *En la democracia, la regla de la mayoría está justificada; sin embargo, ésta no puede ni debe ejercer ni legítimamente todo el*

> *poder, por cuanto resulta posible que de esta manera oprima a la minoría, al abandonar la protección de sus intereses e ignorar sus oportunidades de progreso; asimismo, la puede dejar fuera del equilibrio de fuerzas en la sociedad y sin participación efectiva en el proceso político. [...] para que los valores de la democracia estén presentes, la mayoría aludida debe tener la mayor parte de los puestos de representación, aunque no todos, porque algunos de ellos corresponden a las minorías.* (VALLS, 2001, p. 85).

A passagem acima traduz um dos grandes instrumentos de participação das minorias no debate público e nas instituições políticas: a adoção do sistema eleitoral proporcional aliado ao sufrágio universal. É ele quem permite que a minoria da sociedade seja representada, ainda que pela minoria dos parlamentares (como não poderia deixar de ser, consoante os critérios da justiça material). Sua utilidade se faz, pois a constituição de um governo não é um problema aritmético em que 20 prevalecem sobre 5, e a batalha política não é uma batalha por vitória total, visto que se à maioria é conferido o poder absoluto e esta o exerce fora de proporção, automaticamente perde sua legitimidade.

No entanto, esse caráter de representatividade das minorias só se mantém diante de um sistema proporcional de lista aberta (que já contém um filtro realizado pelos partidos acerca de quem irá concorrer), mas se torna inviável se adotado (conforme alguns defensores da reforma política no Brasil) o sistema de lista fechada, pois retira do povo a possibilidade de escolher diretamente os seus representantes.

Outra bandeira levantada por alguns segmentos políticos para a reforma política seria a adoção do sistema distrital, com a realização de eleições majoritárias regionalizadas ao se proceder a divisão das regiões em distritos. A hipótese, diante do princípio constitucional da necessária participação das minorias, é flagrantemente inconstitucional, pois significaria conferir o poder a uma maioria estabelecida e retirar da minoria restante qualquer possibilidade de representação, excluindo a participação de todos aqueles que não elegeram o mais votado.

No caso brasileiro, a hipótese é ainda mais assustadora para aqueles que se recordam do coronelismo (não tão erradicado assim se visitados os rincões mais pobres do país). Argumenta-se que tal sistema proporcionaria uma maior proximidade entre o eleito e seus eleitores, mas isso traz, na mesma proporção, o risco de representação de interesses privados, de conflitos de interesses dentro da própria federação e, principalmente, da ausência de representação dos grupos minoritários.

Ainda como decorrência lógica do princípio em análise verifica-se a impossibilidade de adoção de cláusulas de desempenho no sistema eleitoral nacional, uma vez que consistiria em ofensa à igualdade de oportunidades dos partidos políticos e até mesmo à igualdade dos votos (visto que os votos daqueles eleitores que se destinassem a um partido que não obtivesse o patamar mínimo de votos não teriam o mesmo êxito que os votos dos eleitores que se destinaram a um partido com ampla representação).

Portanto, criar um patamar uniforme, com um número mínimo de vo-

tos reduz a representação político partidária e a competição, contrariando a ideia de democracia e de liberdade de oposição, opções tomadas pelo legislador constituinte que não estão passíveis de modificações restritivas. Neste sentido, andou bem o STF na ocasião do julgamento conjunto das Ações Diretas de Inconstitucionalidade 1351 e 1354 entendendo que a nenhuma maioria é dado retirar ou restringir os direitos e liberdades fundamentais da minoria e sua possibilidade de participar plenamente da vida pública, consistindo, a adoção de uma "cláusula de barreira", em efetivo massacre das minorias.

3.5 O princípio da máxima igualdade na disputa eleitoral

A adoção estrutural do modelo democrático implica, necessariamente, que se prime pela igualdade política, seja em relação ao valor do voto, à representação ou, principalmente, em relação à disputa eleitoral.

Nas palavras de Valls (2001, p. 35):

> *En una democracia representativa existe una dimensión política de dicha igualdad, que consiste en que todos los ciudadanos tengan igual derecho de participar de las decisiones colectivas bajo la premisa: una persona, un voto. [...] exige que la igualdad jurídico-política se extienda a otras expresiones: la igualdad social, la igualdad de oportunidades y la iguadad económica, aplicadas seguiendo criterios de proporcionalidade, equidad, mérito y acceso a iguales posiciones de partida.*

Estabelece-se, por conseguinte, uma relação íntima entre a lisura da disputa eleitoral e a justiça da eleição. É diante dessa relação que se justificam os imperativos de regulação da campanha, controle da propaganda eleitoral, vedação ao abuso do poder político e do poder econômico, e imparcialidade dos meios de comunicação, entre outras situações que podem vir a desequilibrar ilegitimamente a disputa.

A análise da igualdade entre os candidatos apresenta duas facetas. A primeira delas tem um caráter combativo relacionado aos direitos e garantias individuais, no tocante à não-discriminação (favorecimento ou desfavorecimento) de qualquer candidato por motivos injustificáveis. A outra diz respeito à necessidade de intervenção estatal para assegurar o equilíbrio do pleito, tentando balancear o que é relevante ou não para ser levado em conta (e o que deve ser levado ao eleitor enquanto fator determinante) para a conquista de um mandato político.

Neste sentido, o sistema eleitoral estabelece uma série de vedações ao candidato, inclusive em restrições à apresentação das candidaturas, de modo que concorra em igualdade de condições. São exemplos os já citados abusos de poder (político e econômico e midiático), as inelegibilidades por parentesco, as regras e prazos de desincompatibilização e as incompatibilidades.

Sob a exigência da máxima igualdade na disputa eleitoral autoriza-se inclusive a restrição de direitos fundamentais (naturalmente, o mínimo necessário) durante o período das eleições, tais como a liberdade de expressão e de imprensa.

Um dos meios mais expressivos de controle estatal da igualdade na disputa eleitoral (visto que age sobre um instrumento com alta potencialidade para desequilibrar o pleito) é a regulação da propaganda eleitoral e do uso indevido dos meios de comunicação. Atualmente as campanhas políticas têm um forte (e indesejável) revés comercial, enfraquecendo a democracia, uma vez que apela para critérios de escolha irracionais, grande investimento de recursos (em maioria privados), afastando, portanto, os candidatos sem recursos da efetiva competição.

No entanto, é preciso observar que qualquer controle prévio sobre o conteúdo em si da propaganda eleitoral importaria em ofensa desmesurada à liberdade de expressão. Sendo assim, as melhores formas de evitar o desequilíbrio da disputa seria uma maior fiscalização ao financiamento das campanhas e restrições mais eficazes ao abuso do poder econômico (note-se que as propostas de reforma política se atentam a essa necessidade, apresentando como alternativa o financiamento público das campanhas – que insere uma série de novas discussões, como os indesejáveis "caixas 2").

No contexto de elementos ameaçadores da igualdade na disputa eleitoral ainda cabe considerar o abuso do poder político (comissivo e/ou omissivo), contrário à exigência de neutralidade dos órgãos e agentes públicos perante a disputa eleitoral. Segundo Frederico Franco Alvim:

> [...] como se sabe, um dos principais fundamentos da necessidade de coibição ao abuso do poder político é o princípio da igualdade de condições. Ademais, sua assunção fundamenta-se em princípios democráticos e republicanos que não admitem sua utilização senão em prol da coletividade. O poder político, ao contrário do econômico e do poder de mídia, não se encontra (mesmo em hipótese) nos âmbitos de aquisição e disposição de todos os candidatos. Forçoso concluir, então, que o uso de poder político nas campanhas eleitorais não precisa ser desbordado para revelar-se antijurídico. (ALVIM, 2011).

Todo o exposto é bem traduzido por Valls (2001) ao dizer que, em uma sociedade democrática, a igualdade de oportunidades não se refere à distribuição equitativa de cargos (ou do poder), mas em fazê-los igualmente acessíveis a todos os cidadãos. Isto só é possível se a todos os indivíduos são satisfeitas, ao menos, suas necessidades elementares. Assim, uniformizam-se as potencialidades e possibilita-se a igualdade de acesso para que as conquistas dependam apenas da própria competitividade e não de um desequilíbrio econômico ou de poder.

3.6 O princípio da legalidade

O princípio da legalidade trazido pela CF assume duas dimensões: uma genérica (aplicável a todos os cidadãos), explícita no art. 5º, II, ao estabelecer que "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer senão em virtude de lei", e outra específica, aplicável à administração pública e, por conseguinte, ao direito eleitoral,

esta última trazida no caput do art. 37 da Carta Magna. A essencial distinção é que, quanto à legalidade genérica, o cidadão pode fazer (ou não) tudo aquilo que não estiver no âmbito de proibição ou imposição da lei, ao passo que, no que se aplica à Administração Pública, o administrador pode fazer apenas o que a lei autoriza. Seus atos devem estar sempre pautados em uma determinação legislativa, não podendo atuar na ausência desta.

A obediência à legalidade, especialmente nesta seara do Direito Público, é uma garantia ao cidadão, refletida em sua proteção ao abuso de poder do administrador e, portanto, instrumento essencial à segurança jurídica dos administrados.

Este princípio se concretiza em duas vertentes, a saber: a anterioridade em matéria eleitoral e a reserva de lei do parlamento.

O subprincípio da anterioridade eleitoral (disposto no art. 16, CF) estabelece que as regras relativas ao processo eleitoral não se aplicam às eleições que ocorrerem até um ano depois da data de sua vigência. Note-se que a norma relativa ao processo eleitoral já será vigente e válida. A condicionante temporal se refere apenas à sua eficácia, à sua potencialidade de produzir efeitos no mundo fático.

Outro esclarecimento necessário a respeito do tema é quanto à abrangência do termo "processo eleitoral", ao qual o STF estabeleceu interpretação restritiva, por ocasião da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 354, limitando-se a aplicação do princípio da anualidade apenas às regras processuais eleitorais. De forma mais clara, a anualidade se impõe apenas às regras destinadas a alterar as "regras do jogo eleitoral", para evitar que se submeta o candidato a casuísmos, conferindo a segurança essencial ao imperativo democrático das eleições.

O segundo desdobramento em análise do princípio da legalidade em matéria eleitoral é a reserva de lei do parlamento, segundo a qual apenas leis em sentido formal, oriundas do processo deliberativo parlamentar, podem estabelecer direitos e obrigações em matéria eleitoral. Trata-se de uma expressão da repartição de competências estabelecidas no próprio documento constitucional. O fundamento de tal restrição é a opção do constituinte originário de que determinadas matérias fossem tratadas apenas sob o crivo democrático das discussões parlamentares.

Especialmente no que se refere às normas de Direito Eleitoral tem-se que, uma vez que tratam da disputa e da configuração do poder político do país, é prudente que somente possam ser elaboradas e alteradas segundo os requisitos formais e materiais estabelecidos pela CF, em um processo representativo das forças políticas da sociedade, mediante as deliberações parlamentares. Em suma, o único instrumento adequado a inovar a ordem jurídica estabelecendo direitos e obrigações em matéria eleitoral, diante da complexidade e importância da matéria, é a lei.

Ao princípio da legalidade específica em matéria eleitoral (e aos seus desdobramentos em anterioridade e reserva de lei) segue-se uma grande discussão no cenário brasileiro: a legitimidade ou não da faceta legislativa da Justiça Eleitoral. Sabe-se que a leitura atual da divisão orgânica de funções proposta por Montesquieu comporta a atribuição de funções típicas e atípicas aos órgãos que exercem parcela do poder. Tipicamente, a função legislativa está reservada ao Poder Legislativo. No

entanto, a CF confere ao Executivo e ao Judiciário, de modo geral, no exercício de funções atípicas, competência normativa para elaborar regulamentos internos e ato normativo sem força de lei (em sentido estrito).

Onde se enquadra então o poder regulamentar da Justiça Eleitoral e qual o seu fundamento? A CF/88 não traz previsão expressa desta atribuição da Justiça Eleitoral e, em razão disso, parte da doutrina confere ilegitimidade absoluta a este exercício. No entanto, embora aparentemente silente o texto constitucional, a interpretação majoritariamente admitida é a de que a CF, em seu artigo 121, determina que Lei Complementar discipline a organização e competência da Justiça Eleitoral. Diante do silêncio do legislador 'pós-CF/88' quanto à elaboração de tal Lei Complementar, entende-se que o Código Eleitoral (lei ordinária anterior à CF/88) foi recepcionado pela CF, no que se refere a esta matéria, como Lei Complementar, podendo apenas por meio desta ser revogado.

O Código Eleitoral estabelece, nos arts. 1º e 23, a competência da Justiça Eleitoral para elaborar instruções normativas. Sua competência normativa, portanto, não decorre diretamente da CF, mas de lei autorizada constitucionalmente para tal.

Admitido esse poder regulamentar, no entanto, a próxima questão em análise deve ser a indagação dos seus limites. Em princípio, as instruções são espécies normativas que se destinam apenas aos órgãos da Administração Pública, referentes à autuação administrativa da Justiça Eleitoral, entretanto sua expressão na prática jurídica brasileira é mais ampla.

O caráter regulamentar conferido às resoluções do TSE, pelo modo como tem sido exercido, extrapola a estrutura autorizada pela CF. Deve-se recordar que a competência regulamentar se restringe (ao menos é ideal que o faça) à edição de normas secundárias, instrumentos para a execução de uma lei infraconstitucional.

A contrariedade da atuação da Justiça Eleitoral aos princípios constitucionais, em matéria de resoluções, está na inobservância de seus limites. Seu exercício legítimo se limita a especificar o que a lei determina genericamente. O âmbito de atuação regulamentar é aquele em que não há qualquer espaço para discricionariedades e inovações (tais restrições ficam ainda mais claras após 2009, com a 2ª minirreforma eleitoral, que traz uma nova redação ao art. 105 da Lei 9.504/97 – Lei das Eleições). Sua função é conferir eficácia às normas eleitorais, facilitando o entendimento e a aplicação da legislação eleitoral. Neste sentido está o entendimento de Torquato Jardim, citado por Fernandes e Flôres (2007):

> [...] esse exercício de poder regulamentar tem por limite óbvio a Constituição, o que nela conste expressamente, o que ela contenha implicitamente e o que dela derive necessariamente conforme a natureza da res publica eleitoral. [...] não seria da natureza do Poder Judiciário, no estado democrático de direito, em que lhe incumbe limitar juridicamente o poder político, que inexistisse norma geral plena que lhe afirmasse jurisdição onde e naquilo sobre o que o poder político, intencionalmente ou não, tenha se omitido ou legislado contraditoriamente.

Seu caráter não-inovador é reforçado, inclusive, pelo fato de que as resoluções não se submetem à anterioridade eleitoral, tornando-se flagrante a sua constitucionalidade caso fosse instrumento hábil a inovar o processo eleitoral, tanto no que se refere à inobservância da reserva de lei quanto da anualidade.

Outro instrumento utilizado pela Justiça Eleitoral, e que, da forma como tem sido feito tem sua constitucionalidade questionada perante o princípio da legalidade, é a resposta às consultas. O sistema de consultas surge diante de uma necessidade de celeridade e previsibilidade do processo eleitoral. Devido ao seu caráter extremamente dinâmico, é fundamental que se reduza ao máximo o número de conflitos judiciais e que esteja o mais claro possível o âmbito do permitido e do proibido, trazendo segurança ao candidato. Evita-se que este seja pego de surpresa pelas regras do jogo, não correndo o risco, inclusive, de pôr em risco a vontade manifestada pelo eleitor nas urnas. É neste sentido que se permite as consultas, em que o órgão eleitoral emite pareceres. Sendo assim, não é instrumento vinculativo, não cria normas e não inova a ordem jurídica.

Portanto, no que se refere à competência normativa da Justiça Eleitoral, sua legitimidade se condiciona a uma linha muito tênue entre a autorização constitucional concretizada pelo Código Eleitoral e a obediência à estrutura principiológica adotada pelo constituinte originário (citem-se os princípios da legalidade, da anualidade, da reserva legal e da hierarquia das normas). Linha muitas vezes ultrapassada pela atuação desarrazoada dos tribunais (como o estabelecimento da verticalização das coligações e a determinação pelo STF de um critério aritmético rígido para a fixação do número de vereadores, entre outros).

Sobre o alcance do princípio constitucional da legalidade eleitoral registra-se a análise crítica exposta por Salgado (2010, p. 313):

> Alega-se que a intervenção do Poder Judiciário na definição de regras jurídicas dá-se pela indolência do Poder Legislativo em cumprir sua função principal. Tal argumento, que encontra fácil abrigo em qualquer discurso antidemocrático [...], contraria todo o regime representativo. [...] o descumprimento do dever de legislar retira a possibilidade de controle social do cumprimento do mandato do parlamentar, determinante para a configuração de uma república democrática. A subtração de determinadas matérias do debate político, no entanto, importa em igual afastamento do controle popular, com a tomada de decisão por agentes não-eleitos e não-controlados por agentes eleitos.

4 Conclusão

Temas políticos sempre tiveram o condão de suscitar discussões acaloradas em qualquer instância de debates, seja em razão de seu objeto fortemente vinculado ideologicamente ou em razão de seu caráter potencialmente transformador da distribuição do poder.

No entanto, não parece prudente (e efetivamente não é) que decisões fundamentais acerca do poder político nacional estejam ao dissabor destas circunstâncias (ânimos exaltados, interesses pessoais e, em alguns casos, até mesmo a imposição da vontade da maioria). O perigo não passou despercebido ao constituinte originário que estabeleceu uma estrutura política mínima, um núcleo intangível caracterizador das opções políticas fundamentais que configuram a essência da República Federativa do Brasil.

O reconhecimento de princípios constitucionais estruturantes do direito eleitoral implica na admissão de que a configuração política brasileira se submete a determinados parâmetros intransponíveis. É o que ocorre, por exemplo, com a impossibilidade de instruções aos representantes, decorrente do princípio da liberdade para o exercício do mandato; com a vedação à adoção de uma cláusula de barreira ou da substituição do sistema proporcional pelo sistema majoritário, em razão do princípio da necessária participação das minorias; com a inviabilidade de suprimir a proteção à moralidade e à probidade administrativa, conforme o princípio da proteção.

Do rol de princípios apresentados percebe-se que determinadas questões eleitorais são permanentemente afastadas do debate político restritivo ou abolicionista (sem que se negue, naturalmente, a legitimidade da ampliação de sua eficácia, se obedecidos os seus limites formais e materiais). A modificação estrutural destas questões só pode ocorrer diante de um novo momento constituinte, diante de uma nova ordem estatal.

Portanto, àqueles que atuam de uma forma ou de outra no cenário político cabe velar pela observância deste corpo estrutural mínimo proposto pelo constituinte originário, sob pena de transformar a sua atuação em usurpação de um poder que não lhes pertence. Não pertence a Ministros, Congressistas, Presidentes e/ou Governadores ou quem quer que seja, mas ao povo, seu único e legítimo titular.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, Karoline Mendes. Teoria da moralidade eleitoral como condição de elegibilidade. **Conteúdo Jurídico**, Brasília, 8 dez. 2009. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=1055.25661>. Acesso em: 1 set. 2011.

ALVAREZ CONDE, Enrique. Los princípios del derecho electoral. **Revista del Centro de Estúdios Constitucionales,** Madrid, n. 9, maio/ago. p. 9-35, 1991.

ALVIM, Frederico Franco. **O abuso de poder político por omissão. Jus Navigandi,** Teresina, ano 16, nº 2892, 2 jun. 2011. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/19257>. Acesso em: 31 jul. 2011.

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

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7º ed. Coimbra: Almedina, 2010.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Princípios fundamentais do direito constitucional**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

FERNANDES, Rosana Spiller, FLÔRES, Ana Eloise de Carvalho. Poder regulamentar do Tribunal Superior Eleitoral. 2007. **Resenha Eleitoral: Nova Série**, Florianópolis, v. 14, p. 57-80. Disponível em: <http://www.tre-sc.gov.br/site/institucional/publicacoes/artigos-doutrinarios-publicados-na-resenha-eleitoral/resenhas/v-14-2007/doutrina/poder-regulamentar-do-tribunal-superior-eleitoral/index.html>. Acesso em 2 out. 2011.

HESSE, Konrad. **A força normativa da Constituição**. Porto Alegre: S. A. Fabris, 1991.

REIS, Márlon Jacinto. O princípio constitucional da proteção e a definição legal das inelegibilidades. In: REIS, Márlon Jacinto; OLIVEIRA, Marcelo Roseno de; CASTRO, Edson de Resende (Coords.). **Ficha limpa**: Lei complementar nº 135, de 4.6.2010: interpretada e anotada por juristas e membros de organizações responsáveis pela iniciativa popular. Bauru: Edipró, 2010. p. 23-54

SALGADO, Eneida Desirée. **Princípios constitucionais estruturantes de direito eleitoral.** 2010. 345 p. Tese (Doutorado)-Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federaldo Paraná, Curitiba, 2010. Disponível em: <http://dspace.c3sl.ufpr.br/dspace/bitstream/handle/1884/22321/?sequence=1>. Acesso em 31 jul. .2011.

STRECK, Lênio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise:** uma exploração hermenêutica da construção do Direito. 8ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

VALLS, Maria Gilda Pedicone de. **Derecho electoral.** Buenos Aires: Ediciones La Rocca, 2001.

MUNICÍPIO: ENTE FEDERATIVO ATÍPICO

Rogéria de Freitas [1]

RESUMO

O presente artigo analisa a origem e o desenvolvimento do município no decorrer das constituições brasileiras, bem como a inovação da Carta Magna de 1988 ao admitir o Município como um ente da federação. Este estudo visa, principalmente, mostrar que o modelo importado de federação sofreu profundas modificações, culminando com o reconhecimento do Município como artefato do regime federativo. Para isto, foi realizada uma pesquisa bibliográfica. Observou-se que o Município brasileiro é a entidade local investida da autonomia mais abrangente no mundo inteiro. Deste modo, embora existam opiniões em contrário de ser o Município um ente federativo, o fato é que a inclusão do Município como ente de terceiro grau é uma característica de toda a evolução histórica pátria.

PALAVRAS-CHAVE: 1. Federação 2. Município 3. Autonomia

1 Introdução

Ao longo da evolução histórica, a iniciar-se na Grécia, os Municípios foram ganhando respaldo dentro dos ordenamentos jurídicos e no cenário político internacional. No Brasil, suas raízes históricas, na verdade, se confundem com as origens da nação brasileira, encontrando procedência em nossa formação cultural e política, sendo um dos recursos ainda não totalmente explorados na vida da democratização do poder.

O Município brasileiro constituiu-se numa das instituições mais sacrificadas no esforço de modernização econômica conduzido pelas elites, sendo certo que a sua autonomia nunca foi plenamente reconhecida e sua capacidade de resolver os próprios problemas foi progressivamente diminuída.

A partir do clássico texto de 24 de fevereiro de 1891, o Município tornou-se uma presença estável no quadro de nossas instituições, convertendo-se, outrossim, em tema de estudos e discussões constitucionais, sendo o único caso no mundo em que o Município é entidade federativa, havendo esta previsão, somente, na Constituição Federal de 1988. Da posição de peça do regime federativo constitucionalmente reconhecido resulta sua autonomia político-administrativa. Deste modo, é dotado de independência para gerir os assuntos de seu peculiar interesse.

A Carta Magna de 1988 consagrou o Município como um ente federativo

1 Analista Judiciário do Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais, Chefe de Cartório da 261ª Zona Eleitoral. Bacharel em Direito pela Universidade Presidente Antônio Carlos - Ubá/MG, Pós-graduada em Direito Civil.

integrador de nosso sistema, com autonomia e capacidade de auto-organização, autogoverno, autoadministração e normatização própria.

Porém, acirrada ainda é a discussão sobre ser o Município um ente ou um componente da Federação. Para alguns doutrinadores, como José Afonso da Silva, sua inclusão como entidade integrante e necessária ao nosso sistema federativo é um tanto quanto equivocada, que parte de premissas que não podem levar à conclusão pretendida; para outros, dentre eles Celso Ribeiro Bastos, o Município possui autonomia própria, sendo entidade jurídica de Direito Público com capacidade política, e exercente de uma autonomia na condução dos assuntos de sua alçada, a igual título que o fazem a União e os Estados na gestão dos seus .

Assim, para melhor compreendermos os motivos para a ampliação da federação brasileira, teceremos algumas considerações sobre a evolução do Município ao longo das Constituições brasileiras e suas características, discorrendo, por fim, sobre a peculiaridade de nossa federação ao incluir os Municípios como um de seus entes.

2 O município na história constitucional brasileira

A posição das entidades territoriais locais e o desenvolvimento histórico no arcabouço estatal do Brasil deram origem à formação dos Municípios em nosso país de uma maneira bastante diferente da situação dos demais países.

O Município é uma entidade ou uma corporação de direito público interno, dotada de autonomia política ou de governo próprio para a realização de suas finalidades locais. Com a colonização do Brasil por Portugal, este transplantou o sistema organizacional de seu território, sendo, contudo, o possuidor do poder fático e de decisão política. Porém, advieram mudanças céleres e inevitáveis devido à extensão territorial, à distância da metrópole e à organização socioeconômica peculiar de nossa pátria, pois nos cantões brasileiros encontravam-se fazendas de produção de cana-de-açúcar e de café, local onde a maioria do povo simples vivia e trabalhava.

A consequência da reunião de tais fatores foi que as cidades e vilas, de fato, tornaram-se o núcleo de decisão política no Brasil-Colônia, passando a gozar de uma certa "autonomia".

Os verdadeiros detentores do poder fático das decisões políticas eram os governos locais, as Câmaras, que também exerciam funções que convencionalmente eram da competência das doze Capitanias Hereditárias. A vida do povo simples se dava ao redor das grandes fazendas produtoras de café e cana-de-açúcar e era na esfera da administração local que se apresentavam os problemas do cotidiano das pessoas. De conseguinte, o poder das Câmaras passava a ser o poder dos proprietários de terra que diretamente estabeleciam o preço do salário, votavam a tributação e fixavam o valor da moeda. Na verdade, o poder fático pertencia aos governos locais, praticamente autônomos ao Governo Geral da Capitania respectiva.

Fato histórico ocorreu por ocasião da independência brasileira, posto que as Câmaras Municipais foram chamadas a opinar e ratificar a Constituição do Império de 25 de março de 1824, sendo-lhes reservado um capítulo autônomo.

A autonomia municipal brasileira sofre uma queda com o advento da República, vez que a Carta Magna de 1891 deu grande ênfase aos Estados-membros, restringindo a liberdade local.

Com a evolução, passa a ser do governo local o cenário da política brasileira, prosperando nas regiões rurais o fenômeno do coronelismo**,** desenvolvendo-se nos Municípios do interior, predominantemente rurais, que foram peça básica nas campanhas eleitorais. Os habitantes do interior somavam 80% da população nacional, estando a maioria do eleitorado diretamente subordinada aos municípios, dado o atrelamento das autoridades locais para com o povo interiorano.

Por meio de seu chefe, as famílias locais tradicionais, que continham poderio econômico, exerciam domínio irrestrito e incondicional sobre a população pobre, agindo em sua vontade. O Coronel, antes de ser um líder político, era um líder econômico. Este fenômeno é característico do regime republicano, embora tenha suas raízes no Império e no período Colonial, sendo certo que até hoje é incontestável o peso do governo nos municípios do interior.

Em 1930, com a crise do café, a crescente produção industrial e a ampliação dos meios de transporte, o poder econômico dos donos de terras e dos produtores rurais se reduz e o sistema coronelístico entra em crise. Mas com a revolução de 1930 e a elaboração das Constituições de 1934, a autonomia foi resguardada das comunas. Isso ocorreu porque os Estados desejavam criar uma nova "máquina política", tornando-a mais econômica e produtiva.

A Carta Política de 1937 foi extreme de dúvidas antimunicipalista, restringindo os privilégios outrora conferidos aos Municípios. O Estado, então, passou a ocupar um lugar central na vida social e econômica da população.

Por conseguinte, a Constituição Federal de 1946 retirou o Município da situação de abandono em que se encontrava, outorgando-lhe novas perspectivas para a retomada da autonomia, dotando-o de independência tributária (art. 29, I a V) e financeira.

Já com o advento da Constituição de 1967, houve duas inovações à concepção de município, quais sejam: criação da competência específica dos Municípios na Constituição Federal e a extensão da matéria municipal no texto federal, com sacrifício da autonomia do Estado-membro, pois mantiveram o Município ao lado dos entes públicos da Federação (União, Estados e Distrito Federal).

Na Carta de 1988, porém, o Município aparece como uma unidade federativa, assumindo novo papel no cenário político brasileiro, diferente daquela autonomia política restrita que o ordenamento jurídico pátrio vinha conferindo desde a Constituição do Império.

3 Federação

3.1 A federação norte-americana: federação típica

No Estado Federal há uma repartição de competências entre a União e os Estados-membros, sendo que aquela detém a soberania e estes, a autonomia; e juntos, formam a vontade federal.

Podemos afirmar que o Estado Federal teve sua origem nos Estados Unidos da América. Com o advento da independência das treze colônias (1776), cada uma delas passou a constituir um novo Estado independente. Passados alguns anos celebraram entre si um tratado, conhecido como "artigos de confederação", no qual estabelecia-se que não haveria mais colônias, mas, sim, Estados. Com fincas a conseguir uma união mais sólida e forte entre os Estados, convocou-se uma Convenção na cidade de Filadélfia, dando-se origem a nova Constituição dos Estados Unidos da América em 1787, promulgada pelo povo dos Estados Unidos, a fim de formar uma União mais perfeita. Previa, expressamente, um novo regime outrora desconhecido, o federalismo.

Assim, na Federação Americana, os Estados Unidos são soberanos, os Estados são autônomos, nos termos da Constituição.

Devido às grandes mudanças ocorridas neste último século, a federação norte-americana é bem diferente daquela que os políticos idealizaram, pois ocorreu um tipo de unificação entre os problemas regionais, devido aos avanços tecnológicos e a formação de blocos econômicos. Atualmente é denominado o "novo federalismo", havendo um enfraquecimento da autonomia dos Estados, expandindo os poderes da federação como um todo.

3.2 A federação brasileira: federação atípica

Sendo a nossa conjuntura histórica inteiramente diferente daquelas inerentes aos países anglo-saxões, ao modelo importado de federalismo foram feitas várias modificações.

No Brasil, o federalismo nasceu com a derrocada do sistema monarquista, em 15 de novembro de 1889, surgindo, assim, de um Estado Unitário e não de uma Confederação, como no caso dos Estados Unidos. Do mesmo modo, a Monarquia brasileira foi derrubada por um golpe militar, sendo que a República adveio não de uma guerra pela independência, como ocorreu nos Estados Unidos.

Portanto, guarda grande diferença o federalismo brasileiro do modelo norte-americano, vez que aqui não surgiu da manifestação de vontade das antigas províncias e não houve entre nós o livre consentimento dos entes federados para a formação da aliança federal.

A federação americana surgiu de Estados já independentes entre si e soberanos, mas unidos pela cultura e pelas origens.

O Brasil, por sua vez, era um estado descentralizado devido a sua extensão territorial, que originava diferenças culturais. Afirma, ainda, André Luiz Borges Netto que "a implantação do federalismo se deu da ordem jurídica central (União) para as ordens jurídicas periférica (Estados-membros)." (BORGES NETTO, 1999, p. 42).

Em nossa pátria o modelo federalista foi criado pelo governo central e não pelos próprios estados e, na prática, a União concentrou o poder em suas mãos, atuando os Estados como coadjuvantes, adotando-se um federalismo de fachada, com fincas a atrair o apoio das oligarquias locais ao novo regime.

Ao inverso do Brasil, nos Estados Unidos a fonte social do poder estava no povo politicamente forte. Aqui, quando Tomé de Souza, primeiro Governador-Geral, desembarcou não havia ninguém a ser governado. Por isso, o poder que era anterior formou o povo brasileiro, tanto materialmente como politicamente, devido a presença de uma só autoridade no extenso território nacional.

Para introduzir na Constituição Republicana a federação, Rui Barbosa baseou-se no modelo norte-americano, transformando um federalismo irreal entre nós, passando a ser apenas uma insígnia. Um exemplo claro é o fato de que nos Estados Unidos os Estados, plenamente autônomos e independentes, cederem parte de seus poderes à União, conservando para si os demais. De outro modo, no Brasil, quem tem os poderes expressos na Carta Política é a União e os Municípios, restando para os Estados as competências remanescentes.

Inserido como um dos Princípios Fundamentais, o art. 1º da CR/88 menciona que a República Federativa do Brasil é formado pela união indissolúvel dos Estados, Municípios e Distrito Federal, tendo a República como forma de governo e a Federação como forma de Estado. A forma federativa de Estado está inserida no rol taxativo das cláusulas pétreas, não podendo ser abolida.

Diz, ainda, o art. 18 da CR/88 que: "A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição".

Posto isto, conclui-se que a denominação da Federação brasileira é República Federativa do Brasil, a qual é inerente o atributo da soberania, sendo a União, os Estados e os Municípios todos autônomos.

4 O município na Constituição de 1988

No Brasil, o Município se constitui em uma das instituições mais sacrificadas pelo esforço de modernização econômica conduzido pelas elites.

A Constituição de 1988 deu ao Município situação jurídica de membro integrante da Federação, conferindo-lhe autonomia, competência e discriminação de

rendas. Esta Carta Política foi inovadora na medida em que elegeu o Município, pela primeira vez, como ente federativo, ao lado da União, Estados e Distrito Federal, todos autônomos e organizados politicamente.

Infere-se que esta integração é uma peculiaridade nacional, sendo certo que nenhuma outra nação reconhece o Município como artefato do regime federativo. A nossa Federação apresenta esta particularidade digna de relevo e disso não mais se pode duvidar, haja vista os artigos 1º e 18 da CF/88.

O legislador constituinte elaborou a nova Constituição com a finalidade de reformular o federalismo, principalmente no aspecto de distribuir melhor as competências aos Municípios que outrora haviam sido esquecidos, descentralizando os poderes político e tributário que estavam, na maior parte, nas mãos da União.

Vale ressaltar que a ascensão oficial dos entes locais significa apenas o reconhecimento jurídico-formal de uma situação fática existente há muito tempo.

O renomado jurista Hely Lopes Meirelles sustentava que:

> Não é de se louvar a timidez de nossos constituintes que, ao invés de declararem às claras a posição do Município brasileiro no novo conceito de Federação que adotaram, valeram-se de eufemismos para disfarçar a inovação. Dessa redação dissimulada das nossas Constituições republicanas, no concernente à posição do Município no Sistema Federativo vigente, tem resultado erros de conceituação e a falsa ideia de que o Município não integra a Federação brasileira, à semelhança do que ocorre na Federação norte-americana. O equívoco é palmar. A federação brasileira não dispensa nem prescinde do Município na sua organização constitucional. Segue-se daí que o Município brasileiro é entidade político–administrativa de terceiro grau, na ordem descendente da nossa federação: União – Estados – Municípios. (MEIRELLES, 1988, p. 14).

De tal modo, com a repartição de competência entre a União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios, elaborou-se a técnica clássica de enumerar poderes à União e deixar os remanescentes aos Estados, além de definir, expressamente, os poderes municipais. Diferentemente, ocorreu com os Estados Unidos, como vimos alhures.

Os constituintes anteriores receavam declarar expressamente o que já estava implicitamente declarado em outros artigos, por influência de autores alienígenas. Porém, os legisladores de 1988 foram mais coerentes ao deixar claro e expressamente configurado que o Município é um ente federativo, uma federação ímpar, com traços peculiares.

E inserido como um dos Princípios Fundamentais, a forma federativa de Estado está inserida no rol taxativo das cláusulas pétreas.

Inovou a nova Carta, pois estabeleceu uma descentralização benéfica para

Estados e Município que passaram a arrecadar mais impostos e ter autonomia para decidir sobre incentivos fiscais. Pode-se constatar que entre 1988 e 1997 a arrecadação tributária própria dos Estados passou de 6% para 8,2%; e dos municípios, de 0,6% para 1,6% do PIB.

5 O município brasileiro e a Federação: componente ou ente federativo?

De início, devemos ressaltar que o legislador constituinte de 1988, desde a elaboração do anteprojeto da Constituição, era firme na ideia de que o federalismo brasileiro deveria ser reformulado para que houvesse uma descentralização do poder que estava nas mãos da União, fortalecendo-se, assim, os Estados-membros e os Municípios. Podemos, assim, dizer que o ideário do constituinte foi o primeiro passo para a reestruturação do sistema federalista, com a inclusão dos municípios como um de seus entes.

O sistema federativo pátrio é *sui generis*, trazendo em seu bojo uma particularidade, qual seja: no Brasil, o regime federativo é composto de **quatro entidades federadas**, que são a União, como ordem jurídica central, e os Estados-membros, Municípios e Distrito Federal como entes periféricos. O contrário ocorre nos demais países que possuem a origem federal no federalismo clássico norte-americano, que é caracterizado por uma composição dúplice da União e os Estados-membros.

Ressalta Paulo Bonavides que:

> Não conhecemos uma única forma de união federativa contemporânea em que o princípio da autonomia municipal tenha alcançado grau de caracterização política e jurídica tão expressivo quanto aquele que consta da definição constitucional do novo modelo implantado no país com a Carta de 1988. (BONAVIDES, 1995, p. 314).

Embora a Constituição de 1988 tenha elevado o município à categoria de ente de terceiro grau, existem várias opiniões em contrário, principalmente dos grandes constitucionalistas José Afonso da Silva e José Alfredo de Oliveira Baracho, que não aceitam o Município, e muito menos o Distrito Federal, como essenciais ao conceito da federação brasileira (BARACHO, 1986; SILVA, 2005).

Para José Afonso da Silva, não existe federação de Municípios, mas somente de Estados, posto que somente estes são essenciais ao conceito de Estado Federal. Outro argumento que ele utiliza é o de que não basta ter autonomia político-constitucional para que necessariamente integre o conceito de entidade federativa (SILVA, 2005). Ademais, não poderá haver uma Câmara de representantes dos Municípios, como o Senado em relação aos Estados. Para ele, se houvesse uma federação de Municípios estes assumiriam a natureza de Estados-membros. Assevera, ainda, que afirmar ser o Brasil uma República Federativa formada pela união indissolúvel de Municípios é algo sem sentido, porque ter-se-ia de admitir a Constituição provendo

contra uma hipotética secessão municipal, sendo certo que neste caso a sanção seria a intervenção, cuja competência é dos Estados-membros.

Porém, outros jurisconsultos posicionam-se de modo contrário, destacando-se Celso Ribeiro Bastos, para quem:

> Desde o momento em que a Constituição brasileira alçou o Município a entidade condômina do exercício das atribuições que, tomadas na sua unidade, constituem a soberania, não poderia, a ser consequente consigo mesma, deixar de reconhecer que a própria federação estava a sofrer um processo de diferenciação acentuada, relativamente ao modelo federal dominante no mundo que congrega apenas a ordem jurídica central e as ordens jurídicas regionais: a União e os Estados-membros. (BASTOS, 1988, p. 232).

Para este eminente jurista, a partir do momento em que o nosso ordenamento jurídico abarcou o município como ente da federação esta passou a assumir feições próprias, existindo Estados federativos concretos, diferentes entre si em múltiplos aspectos.

A forma Federativa de Estado é de tamanha importância que foi inserida no rol das cláusulas pétreas, sendo certo que somente uma revolução jurídica com a criação de um novo regime constitucional é que teria poder para extinguir a forma de Estado adotada por nós.

O constituinte de 1988 buscou inovar o sistema federativo, procurando diretamente o seu renascimento. Na tentativa de descentralizar o poder, outorgou aos seus entes maior competência tributária, legislativa e administrativa. Porém, em que pesem todos os esforços do constituinte, a União continuou a possuir enorme gama de competência, principalmente no que se refere à competência legislativa.

6 Conclusão

A federação brasileira nasceu do modelo centralizador do Império, inspirado em Rui Barbosa, que foi, de seu turno, influenciado pelos ideais do federalismo americano. Ocorre que o modelo importado era fruto de uma realidade e de uma cultura distintas da nossa, nascidas de uma conjuntura histórica distante do mundo latino-americano, edificado por uma aliança entre os Estados.

Portanto, as federações americana, alemã e inglesa, chamadas de "Federação típica", surgiram com as respectivas repúblicas, buscando hoje esses países a criação de mecanismos que permitam maior interdependência.

No Brasil, a tônica é a da descentralização, vez que nossas elites políticas são essencialmente estaduais, e não nacionais. Os Estados e Municípios são ainda muito dependentes do governo federal. O federalismo aqui quer dizer descentralização de poder; nos Estados Unidos, significa associação de Estados em busca de objetivos comuns.

No quadro histórico pátrio, aparecem os Municípios dotados de peculiaridades próprias de nossa formação política. Todo o processo de desconcentração de poderes culminou com a Carta Política de 1988, revigorando o sistema federativo, elegendo o Município como pessoa jurídica de direito público interno e ente da Federação. Sob o aspecto *formal,* o município brasileiro é certamente a entidade territorial local investida da autonomia mais abrangente no mundo inteiro.

Sendo assim, podemos observar que, somente aqui, mediante a elevação dos municípios para o terceiro nível da federação, transformou-se em realidade com todas as consequências a antiga tese do mestre austríaco Hans Kelsen, que declarou em 1925 que a administração pública não devia ser separada em duas áreas diferentes e independentes entre si - a administração estatal e a administração autônoma - em razão de que, nos dois casos, tratava-se igualmente da execução e implementação de normas jurídicas.

Todavia, a posição jurídica extraordinariamente forte do Município brasileiro se contrapõe à sua capacidade bastante limitada de atuação prática. A despeito de todo o esforço do constituinte de 1988, a União continua a deter maior parcela de competência em detrimento dos demais integrantes do sistema.

Entende-se que a não aquiescência dos Municípios como ente federativo é apegada a preconceitos e à noção histórica do federalismo, esquecendo-se aqueles que criticam tal inclusão de que o Direito cria suas próprias realidades. Ora, a admissão do Município como ente federativo de terceiro grau é uma característica de toda a evolução histórica pátria, de uma peculiaridade nacional, que deu, por sua vez, uma nova roupagem ao sistema federalista, razão pela qual, "dependendo ou não presença de determinados traços, há Estados mais federais ou menos federais, federações mais perfeitas ou menos perfeitas, segundo o modelo ideal escolhido." (LEAL, 1989, p. 110).

Os Estados Unidos não outorgaram força aos municípios porque não há registro em sua história da importância das comunidades, como há no Brasil. Seu sistema federativo também adota arranjos diferentes. Um deles é a associação de Estados menores a um maior, procurando um equilíbrio territorial ou populacional. Outro seria a atuação do poder central nos Estados, com relação ao comércio.

Outra forma de *assimetria* na América seria a referente ao fato de cada unidade territorial possuir uma relação de direitos diferentes, prevalecendo até mesmo diante das normas federais. Como exemplo, podemos ilustrar que 37 Estados preveem a pena de morte e 13, não.

Ademais, o Brasil não deixa de ser um Estado com os seus elementos porque está repartido em Estados-membros; nada impede a existência de senados estaduais, como nos Estados Unidos; não deixamos de ser uma federação devido à intervenção federal nos Estados e destes, no Município. Somente o fato de o Estado se fazer representar através de senadores e possuir Poder Judiciário não justifica a exclusão do Município do nosso modelo federativo. Os Municípios são unidades territoriais, com autonomia política, administrativa e financeira, nos termos do estatuído pela Constituição, igualmente a União e os Estados.

No Brasil, atualmente, alguns Municípios são verdadeiros mini-estados dentro do Estado-membro. Em São Paulo, por exemplo, se toda a sua população acordar em votar no mesmo candidato a presidente da República, o mesmo certamente será eleito. Lado outro, os municípios menores também mantêm a sua participação na vida política regional. Sua importância é tal, que desde o reinado de d. João VI foi designado um diretor geral dos índios das antigas províncias de Minas Gerais para colonizar estas terras, formando-se pequenas comunidades locais, que até os dias de hoje possuem sua parcela de contribuição na vida política regional.

Esta é uma peculiaridade brasileira que não existe em qualquer outro país do mundo, pois somente aqui outorgou-se tamanha autonomia ao Município.

Por derraderio, já dizia o filósofo Proudhon que "a questão das liberdades municipais é das mais complicadas e das mais vastas: ela diz respeito essencialmente ao sistema federativo, eu diria de bom grado que ela é toda a federação." (PROUDHON, 1971, p. 64).

REFERÊNCIAS

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. **Teoria geral do federalismo**. Rio de Janeiro: Forense, 1986.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 1988. v. 1

BASTOS, Celso Ribeiro. **Cadernos de direito constitucional e ciência política.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

BONAVIDES, Paulo**. Ciência política.** 10ª ed. São Paulo: Malheiros, 1995.

BORGES NETTO, André Luiz. **Competências legislativas dos Estados-membros**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

LEAL, Victor Nunes. **Problemas de direito público**. Rio de Janeiro: Forense, 1989.

MEIRELLES, Helly Lopes. **Direito municipal brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988.

PROUDHON, Pierre Joseph. **El princípio federativo**. Madrid: Aguilar, 1971.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo.** 24ª ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

OS MOVIMENTOS POPULARES E SUA INFLUÊNCIA ÉTICA NA POLÍTICA NACIONAL

Rosely Saboia Pimentel Saldanha[1]

RESUMO

Este artigo aborda os movimentos populares e a sua influência ética na política nacional, objetivando o combate à corrupção eleitoral. Dentre os pontos enfocados, destacam-se: a ética nas relações públicas sob o ponto de vista de Aristóteles e Max Weber; o processo democrático e a participação popular de modo direto e por delegação; o poder soberano do povo e sua participação no exercício da soberania; os movimentos populares e a educação como fator social e legitimador do povo soberano; e, finalmente, os aspectos relacionados aos instrumentos de exercício da soberania, com ênfase na Iniciativa Popular, instituto este utilizado por organizações sociais que, de modo organizado, reuniram as assinaturas necessárias para impulsionar o Projeto de Lei Popular nº 519/2009, transformado, posteriormente, na Lei da Ficha Limpa.

PALAVRAS-CHAVE: 1. Ética 2. Democracia 3. Participação popular 4. Combate à corrupção

1 Introdução

Com a Carta Magna de 1988, o Brasil, um Estado Democrático de Direito, apropria-se, a partir da nova Constituição Federal, de uma visão permanente à afirmação da cidadania, pressupondo a implementação de mecanismos e canais de participação popular, contrapondo-se à tendência de privatização e de esvaziamento do espaço público. Nesse sentido, a modernização do poder público implica na participação maior da sociedade na definição das políticas de governo. Fábio Comparato, jurista e professor da USP, faz a seguinte assertiva sobre o assunto:

> Em suma – e aí está o cerne da questão -, se toda a ação política, como vimos, deve ter por finalidade o bem comum do povo, seria um grosseiro absurdo que o próprio povo fosse em permanência excluído da função de julgar a justiça ou injustiça das políticas postas em prática, bem como de fazer atuar a responsabilidade dos governantes que realizaram, sobretudo quando estes devem a sua posição de mando à eleição popular. (COMPARATO, 2006, p. 660).

A construção de uma nova cultura de política democrática que supere os vícios do autoritarismo, do paternalismo e do clientelismo na relação entre Estado

1 Analista Judiciário do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso. Pós-Graduada em Direito Administrativo pela Universidade Gama Filho(2004) e em Direito Constitucional Eleitoral pela Universidade de Brasília(2009).

e sociedade, não pressupõe a defesa da participação como direito fundamental da cidadania, mas de uma nova ética no trato da coisa pública, tanto dos governantes como da sociedade civil, centrada na responsabilidade social no reconhecimento da diversidade cultural e da pluralidade política dos atores sociais.

Nesse contexto de ética nas relações públicas, o povo brasileiro se engajou nas organizações não-governamentais para, de forma mobilizada, conclamar por meios legítimos a busca de soluções para coibir a corrupção no Brasil. E a Constituição da República Federativa de 2008 outorga essa previsão, conforme estabelece seu artigo 14, ante a existência dos instrumentos de exercício da soberania popular, sendo que um deles é denominado de Iniciativa Popular, e que propiciou a aprovação da Lei Complementar nº 315/2010, conhecida como Lei da Ficha Limpa.

2 Ética nas relações públicas sob o ponto de vista de Aristóteles e Max Weber

O homem ao vincular-se à política tem como força motivadora a sua aspiração pelo poder. Seja tão-somente para usufruir o poder pelo "poder" para alcançar prestígio, prestígio esse que somente o poder pode lhe conceder (WEBER, 2008, p. 61). Max Weber, ao indicar a existência de dois tipos de ética nas relações públicas – ética de convicção e ética de responsabilidade –, distingue uma da outra e estabelece que:

> [...] toda a atividade orientada segundo a ética pode ser subordinada a duas máximas inteiramente diversas e irredutivelmente opostas. Pode orientar-se segundo a ética da responsabilidade ou segundo a ética da convicção. (WEBER, 2008, p. 114).

O partidário da ética da convicção deve zelar pela doutrina pura. Seus atos visam apenas ao fim de estimular perpetuamente a chama da própria convicção. A ética da responsabilidade, por sua vez, tem como guia as previsíveis consequências dos atos:

> O partidário da ética da responsabilidade, ao contrário, contará com as fraquezas comuns do homem e entenderá que não pode lançar a ombros alheios as conse-quências previsíveis da sua própria ação. (WEBER, 2008, p. 113-114).

Sob este ponto de vista, Weber afirma que os meios podem justificar os fins: "para alcançar fins 'bons', vemo-nos, com frequência, compelidos a recorrer, por um lado, a meios desonestos ou, pelo menos, perigosos; e compelidos, por outro, a contar com a possibilidade e mesmo a eventualidade de consequências desagradáveis". (WEBER, 2008, p. 114).

É possível conviver com as duas éticas? Tanto para Weber quanto para muitos políticos e teóricos, sim. Nunca confie na autoridade, pois é possível usá-la de forma horrivelmente abusiva. É certo que há condições – e as vimos prevalecer em

tantos países, durante este século – nas quais a 'ética da convicção' é a única moralidade válida.

É somente a partir de uma ética da convicção que a análise dos valores nas relações políticas (internas e externas) pode ser frutífera.

Na Grécia clássica, foi precisamente a ética que presidiu o pensamento de Sócrates, Platão e Aristóteles.

Marcelo Perine, ao comentar a obra de Aristóteles, a "Ética a Nicômanos", que está inserida na literatura mundial como uma das mais extraordinárias e prodigiosas obras que o gênero humano já produziu, relata que o núcleo conceitual de sua ética de fundamentação a posteriori, isto é, o critério do que se deve fazer é retirado da experiência e o conceito oferece uma universalidade a partir da experiência sensível.

> [...] enquanto os jovens se tornam geômetras, ou matemáticos, ou sábios em matérias do mesmo gênero, não parece possível que um jovem seja dotado de discernimento. A razão disso é que este tipo de sabedoria não se relaciona apenas com os universais, mas também com os fatos particulares; estes se mais conhecidos graças à experiência, e os jovens não são experientes, pois é o decurso do tempo que dá experiência. (PERINE, 2006, p. 11).

Para Aristóteles, segundo Perine (2006), a ética não é relativa, sendo possível analisar quais os valores que devem estar presentes nos diversos aspectos das relações públicas. Estudar os valores presentes nas relações públicas é analisar as motivações humanas. As pessoas atuam procurando um bem, sendo que o bem mais importante é a felicidade.

Reconhecendo que há diversas opiniões sobre a felicidade, Aristóteles afirma que alguns colocam a felicidade no prazer, ou na riqueza, ou em outras coisas. A maioria das pessoas coloca a felicidade na riqueza e no prazer; porém, de acordo com o filósofo, nesse objetivo não reside a felicidade. Espíritos mais refinados põem a felicidade na glória, porém também não é nas honras que reside a felicidade. A felicidade se encontra na virtude. É na virtude que reside o fim do homem.

Para Aristóteles, a riqueza é um bem exterior necessário como um meio, pois é impossível fazer o bem quando faltam recursos; porém, não deixa de ser um meio e não um fim da vida humana.

A glória da vida pública está associada ao poder político. Também não é este o fim da vida humana, de acordo com Aristóteles. A virtude é o verdadeiro fim do homem. É por essa razão que Aristóteles dedica a sua ética ao estudo da virtude: como definir e alcançar as virtudes, como meio para uma vida feliz. Na vida pública, os fatores econômicos e políticos são importantes como meios para que as pessoas possam praticar as virtudes. A virtude que sobressai nesse processo é a justiça.

O reconhecimento do valor universal da justiça como virtude para todos e a ser praticada por todos seria um bom começo para o futuro no âmbito político.

Entretanto, a prática da justiça pura e simples não eliminaria o fosso existente entre países nem superaria as limitações e dificuldades de países ou pessoas que carecem dos mínimos meios para a própria subsistência. É nesse ponto que surge um novo valor, não-econômico, para amenizar e corrigir as distorções ou assimetrias na sociedade: a solidariedade.

Diferentemente da ética na Grécia antiga, onde esta é buscada na justiça e a justiça produz virtude e felicidade ao homem, tem-se a ética segundo Max Weber, que retrata em seu livro "Ciência e Política" a influência do poder na política e o envidamento de esforços pelo político de carreira com vistas a alcançar, por vezes, interesses pessoais, a despeito de conceitos éticos e convicções dos eleitores, e que podem ser moldadas aos interesses pessoais ou ao do partido político.

Hoje, o interesse individual de determinados políticos pode aparecer como algo pertinente à coletividade, escondendo o interesse pessoal e carreirista do político que pede o voto e faz o discurso do bem comum, de forma a enganar os incautos e se projetar no meio político.

3 Processo democrático: participação por delegação e participação popular direta

Joseph Schumpeter, nascido na Hungria em 1883, é um teórico da democracia e considerado por muitos como um pensador elitista. Em sua teoria, entende que as questões democráticas são assuntos que competem a uma determinada elite, longe das mãos e do alcance das massas – do próprio povo. Schumpeter estaria pensando numa chamada democracia por delegação, onde a capacidade do cidadão estaria voltada apenas para a eleição de seus representantes, onde a democracia se transforma num mercado concorrencial por votos.

A ignorância ou a chamada "apatia" política se dá em virtude da falta de um senso de responsabilidade em deixar escapar as questões políticas, ou ainda os assuntos políticos, deixando-os apenas aos especialistas. (SCHUMPETER, 1961, p. 318).

Enquanto método democrático, a democracia schumpeteriana recebe uma aplicação racional. Isto é, ela pode ser interpretada como sendo uma "máquina eleitoral", funcionando num processo contínuo, competitivo e seletivo da luta pelo voto do eleitorado.

A eficiência desse método democrático, ancorado na delegação da iniciativa popular pelo voto, pressupõe o respeito às leis por parte dos eleitores e eleitos. Não se exclui, no entanto, de uma constituição bem instruída, capaz de buscar sempre o chamado autocontrole democrático, cuja tarefa primordial seria a da limitação do poder exercido pelos governantes, ou seja, pelos eleitos. (SCHUMPETER, 1961, p. 328).

A democracia, em tempos modernos, depara-se com uma complexidade

de desafios, onde se destaca a participação do cidadão nas diferentes esferas políticas, repercutindo, consequentemente, em decisões políticas que têm por objetivo corrigir distorções existentes nas políticas públicas, repercutindo, por vezes, na alteração do ordenamento jurídico vigente.

Como exemplo tem-se a participação da população em audiências públicas, objetivando à proposição de sugestões e o acompanhamento dos procedimentos relacionados à aprovação do orçamento participativo da municipalidade, e, ainda, em comitês e/ou organizações não-governamentais engajados em atender a anseios sociais relacionados à proposição de legislação (projetos de lei) que, nos termos da Constituição Federal, e, em nome do povo, possam propiciar aos governantes o atendimento e cumprimento das legislações e que sejam estas compatíveis às reais necessidades da população.

No Brasil a democracia participativa está ancorada nos citados dispositivos legais que preconizam, sobretudo, a soberania popular: "Todo poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, no termos desta Constituição."[2] (artigo 1º, parágrafo único, CF/88).

Inspirados em Rousseau, precursor da democracia direta, muitos autores contribuíram para a reformulação das concepções sobre democracia e liberdade.

O Estado rousseauniano fundamenta-se na vontade geral que surge do conflito entre as vontades particulares de todos os cidadãos. E a vontade só será geral se tiver a participação de todos os cidadãos do Estado, por ocasião do ato legislativo. A República é vista como garantida de liberdade, valor colocado como condição à humanidade em uma sociedade desigual, onde deveria perpetuar o mesmo grau de riqueza e poder entre os cidadãos. E para constituir uma sociedade com liberdade e igualdade é imprescindível, em Rousseau, que haja a democracia direta. (ROUSSEAU, 2006, p. 55).

Carole Pateman é considerada uma das representantes da democracia participativa. A partir da década de 70, organizou suas ideias em face da visão e descontentamento com a teoria política vigente à época. (PATEMAN, 1992).

A autora, ao enfatizar a importância da participação democrática, destaca que a formação de cidadãos ativos e com interesses em assuntos governamentais e problemas coletivos tende a reduzir o distanciamento dos centros de poder (cidadãos x autoridades governamentais).

A participação do cidadão em áreas denominadas alternativas, tais como família escola, capacita o cidadão nas relações públicas e privadas, levando-o a avaliar os problemas cotidianos e a buscar possíveis soluções às questões.

Essa participação na sociedade modifica o significado do seu voto, que deixa de ocasional para se transformar em ato consciente. O cidadão distanciado das questões políticas, portanto marginalizado ou mal representado, encontrará pouca

2 Constituição Federativa da República/1988, artigo 1º, parágrafo único.

ou nenhuma razão para participar do processo de decisão política. Pouco contribuirá para a melhoria da qualidade de vida da sua coletividade, pois desconhece o seu poder de atuação como cidadão, respaldado nos direitos legais vigentes.

Ao se considerar a sociedade participativa um ideal, longe da realidade fática, em face às inúmeras dificuldades de concretização, ainda assim, segundo a autora, é possível "uma teoria da democracia moderna, viável, que conserve como ponto central a noção de participação". (PATEMAN, 1992, p. 147).

A democracia participativa apresenta algumas limitações quando se quer compatibilizar democracia direta e representativa. Tais entraves residem, por exemplo, na diversidade de interesses e as dificuldades no estabelecimento de consensos de ações concretas em termos de políticas públicas.

A sociedade, ao se aproximar do Estado numa participação ativa e consciente, objetiva que seu saber e sua experiência popular sejam aproveitados na elaboração das políticas e das tomadas de decisões. Sobre essa visão participativa da sociedade, Comparato faz a seguinte assertiva sobre o assunto:

> Em suma – e aí está o cerne da questão - se toda a ação política, como vimos, deve ter por finalidade o bem comum do povo, seria um grosseiro absurdo que o próprio povo fosse em permanência excluído da função de julgar a justiça ou injustiça das políticas postas em prática, bem como de fazer atuar a responsabilidade dos governantes que realizaram, sobretudo quando estes devem a sua posição de mando à eleição popular. (COMPARATO, 2006, p. 660).

Todo esse processo de participação popular deve ser claro para evitar imprudências a ponto de torná-lo inócuo. As decisões decorrentes desse processo, como acima externado, não podem ser arbitrárias, posto que estão amparadas pelo instituto de controlexdaxconstitucionalidade.

4 Poder soberano do povo e sua participação no exercício da soberania

A soberania do povo, em nome do qual todo o poder é exercido, tem no direito ao voto universal e secreto o meio de expressão da soberania popular. Tal direito carece de amplo exercício de participação e fiscalização para sua completa efetivação.

O soberano que não é instrumentado a participar do exercício de sua soberania não é soberano. De nada vale um poder, uma prerrogativa, desprovido dos meios necessários à sua efetivação pelo seu titular.

Dentro do conceito de soberania de um povo não cabe a função de governar. Segundo Comparato (2006, p. 654) o povo soberano não pode e não deve exercer as funções governamentais. O governo é uma atividade especializada e deve ser dei-

xado a cargo dos agentes públicos eleitos para esse mister. No entanto, compete ao povo o poder e dever de participar e controlar a ação dos governantes, submetendo o exercício desse poder às normas jurídicas.

Como todas as modalidades e nível de poder da sociedade política são fixados pela Constituição Federal, tem-se que o regime democrático brasileiro é o da democracia semidireta, considerada como o exercício da soberania popular, com supedâneo na Carta Magna deste país.

A democracia semidireta brasileira, ao atuar por meio de representantes eleitos pelo povo, denomina-se de democracia representativa pelos partidos (democracia indireta), sendo, também, acrescida da instrumentalização de institutos que possam servir à vontade do povo (democracia direta), tais como iniciativa popular, referendo e plebiscito (SILVA, 1998, p. 145).

5 Breves apontamentos: movimentos populares e a educação como fator social e legitimador do povo soberano

Fazendo-se, primeiramente, um breve relato dos movimentos populares renascentistas e iluministas, observa-se que estes foram considerados fatores determinantes de uma nova era sociopolítica. De todo o processo histórico, depreende-se que dos movimentos populares houve desdobramentos em transformações políticas, sociais e até mesmo econômicas; percebe-se tangivelmente que a educação ocupou um lugar determinante na condução dos povos e nações. Estes movimentos populares no século XVI também fizeram cair o Feudalismo, que predominara na Europa por quase mil anos e veio aflorar a burguesia e novas classes sociais a partir daquele contexto histórico. A sociedade ansiava por uma nova era e a fez acontecer.

Surgiu então o Renascimento, com acentuado espírito crítico em todas as suas manifestações artística, religiosa, literária política. O Renascimento, sem dúvida, precisava de gênios. E os produziu! – Erasmo de Roterdã – "O Elogio da Loucura"; e Thomas Morus – "Utopia", entre várias outras obras e autores. Na vertente principalmente artística, o gênio universal, Leonardo da Vinci, é sem sombra de dúvida a maior estrela desta constelação

Relevante foi a importância do Humanismo, que resultou em um movimento de glorificação do Homem, pois conduziu a modificações inclusive nos métodos de ensino, uma vez que começaram a surgir Academias e Liceus laicos, onde se estudava as línguas clássicas (o latim e o grego) e com a maior preocupação em analisar acurada e cientificamente os fenômenos da natureza.

Na verdade, os movimentos populares na época do Renascimento foram fatores preponderantemente determinantes para o surgimento de uma "Nova Europa" em todas as áreas. Estes movimentos populares do passado servem de exemplos paradigmáticos para os movimentos populares contemporâneos, com a reivindicação das massas por uma nova política nacional mais humana, justa e igualitária.

O Iluminismo, conquanto movimento popular do século XVIII, quebrou com a hegemonia do absolutismo da monarquia francesa e de muitas outras nações europeias, e, com isso vieram a queda da Bastilha e o fortalecimento dos movimentos populares franceses e suas reivindicações.

Considerava que os objetivos do homem eram o conhecimento, a liberdade e a felicidade, e avaliou com otimismo o poder e as realizações da razão humana e a crença na possibilidade de reorganizar a sociedade segundo princípios racionais.

Tudo isso levou à crença no "progresso histórico" da humanidade, concebido não como produto e resultado da razão e dos esforços humanos. A luta por uma nova sociedade demonstrava-se no tríplice viés do "*Igualité, Liberté e Fraternité*" do movimento. Os pensadores iluministas deixaram como legado a definição e desenvolvimento de muitos dos conceitos e termos empregados ainda hoje no tratamento de temas estéticos, éticos, sociais e políticos.

Na atualidade, a educação e a práxis metodológica dos movimentos populares relacionam-se aos principais desafios desse processo educacional. Por um lado, existem por toda parte atividades muito criativas, mas que, por falta de sustentação teórica, acabam definhando e morrendo. Por outro lado, existe na Pedagogia popular um imenso cabedal de reflexões e de pesquisas que apenas vagamente ecoam na prática ou que mesmo jamais encontram o caminho da prática.

Numa perspectiva dialética, pode-se afirmar que o método é o conjunto de ações e reflexões da educação para uma práxis, como acontece nos movimentos populares. A elucidação dos diferentes componentes que constituem o método - sujeito, lugar, conteúdo, finalidade e metodologia - mostrará a pedagogia de determinada prática e projeto educativo, bem como a forma de inter-relação entre estas áreas de conhecimento. A dificuldade é que, muitas vezes, nem refletimos, nem repensamos e nem recriamos o que está acontecendo lá fora.

A educação é concebida como parte tanto da história de sucesso como da história dos problemas da humanidade. Para muitos, os frutos da educação e da pedagogia modernas são tão ambíguos como os frutos da modernidade em si. Para o papel da educação não vale nem o pessimismo dos reprodutivistas, que viam na educação apenas um mecanismo de reprodução da sociedade, nem o otimismo dos escolanovistas[3], que viam na educação a única grande alavanca para a mudança social.

A educação é conceituada e defendida por muitos como um fazer histórico e, como tal, é sempre uma prática social situada e condicionada, o que significa dizer que também é dentro da história que se encontram as reais possibilidades, junto com os reais limites, de uma ação transformadora.

Ao acentuar a necessidade de desconstrução da educação, parte-se do pressuposto de que o canto da sereia tomou conta em algumas áreas da educação que

3 Há, neste modelo, uma preocupação com o processo de aprendizagem, com o relacionamento entre educador e educando e o reconhecimento da necessidade de uma boa metodologia de ensino. Um bom planejamento e uma aplicação eficaz de uma metodologia permitem desenvolver a compreensão do conteúdo da fé. Adota-se na comunidade um esquema de ensino escolar, com a sua forma e estrutura, que nem sempre é adequada à educação na comunidade.

precisam ser repensadas. E para isso é preciso desconstruir ideias com que nos habituamos a conviver, conceitos que começamos a aceitar como normais. E dentro desse processo histórico, observando-se os exemplos mais conhecidos, que mudanças sejam efetivadas de modo paulatino e contínuo na educação para que ações concretas, dentro desse processo de desconstrução, sejam implementadas com vistas a respaldar os movimentos populares em nossa sociedade.

6 Instrumentos de exercício da soberania popular

Os instrumentos de exercício da soberania popular são aqueles previstos no artigo 14 da Constituição Federal de 1988: plebiscito, referendo, orçamento participativo e iniciativa popular.

O Plebiscito, revisto no artigo 18, §§ 3º e 4º da CF/88, surgiu na época romana e caracterizava-se por consultar o povo. Constitui em um instrumento da democracia semidireta e significa consulta prévia, antes do fato (lei) acontecer.

O Referendo, por sua vez, é uma consulta pós-fato, ratificando uma decisão tomada. É um instrumento de participação direta do povo, assim como o plebiscito, conforme artigo 49, XV CF/88.

Finalmente tem-se a Iniciativa Popular, que consiste no povo participando da primeira etapa do processo legislativo. O povo atua na primeira fase, ou seja, da iniciativa, de acordo com o insculpido no artigo 61 da Constituição Federal.

Ainda há outros instrumentos de exercício da soberania popular fora do artigo 14 da CF/88, tais como: a discussão de recursos previdenciários (artigo 10 da CF/88); a participação dos empregados (artigo 11 da CF/88); o povo fiscalizando contas municipais (artigo 31, § 3º da CF/88); a previsão de lei que disciplinará as formas de participação do usuário na administração pública direta e indireta (artigo 37, § 3º da CF/88) e, ainda, a ação popular, onde qualquer cidadão é parte legítima para denunciar irregularidades ou ilegalidades perante o Tribunal de Contas da União (artigo 5º, LXXIII, CF/88).

Dentre estes instrumentos convém destacar os seguintes: o orçamento participativo e a iniciativa popular. Esta última será tratada melhor no tópico seguinte.

A participação popular na elaboração do orçamento, também denominado de orçamento participativo, veio a se constituir, em vários municípios como Porto Alegre/RS, Belo Horizonte/MG, Diadema/SP e Recife/PE, como experiências válidas e importantes na democratização dessas municipalidades.

A participação da sociedade no processo democrático tem sido uma conquista contínua pelas garantias dos direitos humanos. E essa luta, nos países do Terceiro Mundo, tem se caracterizado basicamente pela busca incessante de garantias das liberdades fundamentais para o exercício dos mínimos direitos individuais – diante do clima de opressão e repressão existente nesses países.

Elaboração, implantação e controle de políticas públicas envolvem um público diferenciado com projetos e interesses distintos e, às vezes, contraditórios. Esse cenário requer mediações sociais e institucionais para que se possa obter um mínimo de consenso e, assim, conceder às políticas públicas eficácia e legitimidade.

No âmbito municipal, a comunidade consciente e mobilizada tem legitimidade baseada na Constituição (art. 28, XII) e na Lei Orgânica Municipal para participar de decisões e distribuição de recursos, por meio da cooperação das associações representativas no planejamento municipal.

Constituem, também, instrumentos legais que amparam a participação popular no controle dos gastos públicos tanto a Lei de Responsabilidade Fiscal como o Estatuto da Cidade (Lei n. 10.257). Tais mecanismos propiciam, na seara do processo democrático, a participação popular na elaboração de planos e leis de diretrizes orçamentárias, bem como nos programas e projetos de desenvolvimento urbano, respectivamente.

O orçamento público é uma peça técnica complexa, sempre apresentada como algo inacessível aos iniciados e incipientes na matéria. Nesse contexto de complexidade e inviabilidade técnica, surge o orçamento participativo, oferecendo uma alternativa possível para o dilema enfrentado quanto à inserção de políticas públicas prioritárias ao planejamento eficaz do Estado.

O processo de elaboração do orçamento público é, então, aperfeiçoado com a participação da comunidade na distribuição (alocação) e aplicação de recursos públicos, buscando na análise e discussão dos problemas a identificação das prioridades e soluções que mais de perto dizem respeito às demandas sociais.

No orçamento participativo, a escolha da ordem de prioridades sociais é esboçada por meio do levantamento das necessidades e problemas sociais junto à população de cada bairro do município, incluindo, ainda, os da zona rural e comunidades indígenas (se houver), com indicação expressa da ordem a ser atendida pela administração pública.

7 A iniciativa popular contra a corrupção no Brasil

A Lei denominada Ficha Limpa originou-se de um projeto de Lei de iniciativa popular que reuniu mais de 2 milhões de assinaturas em todo o país (PLP 519/2009), em conformidade com artigo 61, § 2º da Constituição Federal.

O início desse Projeto de Lei Popular nº 519/2009 começou com a campanha "combatendo a corrupção eleitoral" em 1997, pela Comissão Brasileira Justiça e Paz – CBJP, da Conferência Nacional dos Bispos do Brasil – CNBB.

O movimento somente ganhou expressão nacional e conseguiu sua aprovação após uma ferrenha campanha em todo o país, intitulada "Campanha Ficha Limpa", liderada por mais de 70 organizações sociais engajadas ao Movimento de

Combate à Corrupção Eleitoral (MCCE). O Movimento trabalhou mais de um ano para coletar o mínimo de assinaturas necessárias, que corresponde a 1% do eleitorado nacional, em 26 estados da federação e no Distrito Federal.

O Projeto foi levado à Câmara dos Deputados pelo MCCE, com mais de 1,3 milhão de assinaturas de eleitores de todo o Brasil, em 29/9/2009. Imediatamente foi subscrito por parlamentares, iniciando, assim, sua tramitação com o número PLP 518/2009 (WHITAKER, 2010). Aprovado pela Câmara e pelo Senado, foi sancionado pelo Presidente da República, transformando-o na Lei Complementar nº 135, de 04/6/2010.

Essa Lei proíbe que políticos condenados em decisões colegiadas de segunda instância possam se candidatar.

Houve controvérsias quanto à sua aplicação e validade nas eleições de 2010, o que ensejou que vários candidatos barrados pela Lei da Ficha Limpa entrassem com medidas judiciais para ter assegurado o direito de se candidatar, alegando que a lei seria inconstitucional, haja vista que não poderia valer para aquele ano (2010), diante da existência de outra lei contrária a alterações no processo eleitoral no mesmo ano das eleições.

Para as eleições de 2012, o atual presidente do Tribunal Superior Eleitoral (TSE), ministro Ricardo Lewandowski, em 15/10/2011, assegurou que a Justiça Eleitoral será mais rígida nas próximas eleições em relação à Lei da Ficha Limpa. "Nós vamos atuar mais firmemente nas eleições municipais, porque no nosso entendimento a lei é constitucional e contribui para a moralização dos costumes políticos."

Finalmente, em 16/2/2012, o Supremo Tribunal Federal declarou, por 7 votos a 4, a constitucionalidade da Lei da Ficha Limpa, que valerá para as Eleições de 2012, em uma sessão histórica de quase 11 horas de votação, entre os dias 15/2 e 16/2/2012 (ZAMPIER, 2012). Em seu voto, observou a Ministra Rosa Weber que o Supremo "não pode ficar insensível às aspirações populares"; asseverou, também, nessa linha de raciocínio, o Ministro Carlos Ayres Britto que a lei foi legitimada em boa hora diante da "saturação do povo com os maus-tratos infligidos à coisa pública".

Como vimos, a participação popular foi o fator decisivo à aprovação da Lei Complementar nº 135/2010. É possível afirmar, na atual conjuntura do nosso país, que a Iniciativa Popular é considerada um dos mais eficazes mecanismos de participação popular, pois por intermédio deste instrumento o povo não estará aprovando ou rejeitando uma lei, mas, sim, criando direito novo através de uma participação mais ativa e consciente.

8 Conclusão

Os movimentos populares, como visto na história do Renascimento e do Iluminismo, podem ser um poderoso instrumento de transformações sociais. Esta é uma verdade irrefutável e iniludível. O certo é que muitas vezes aquilo que parece

como algo pertinente à coletividade, de fato mascara o interesse pessoal e carreirista do político que pede seu voto e que faz o discurso do bem comum. A moralização da política recoloca uma antiga problemática: a relação entre o público e o privado. Foram os gregos na Antigüidade que inventaram o espaço da política enquanto expressão da vontade coletiva, isto é, enquanto esfera da ação humana que submete a vontade arbitrária e privada do poder pessoal do governante às instituições públicas. Dessa forma, cunharam a distinção entre a autoridade pública — expressão do coletivo — e autoridade privada — identificada com o déspota, o chefe de família. A condição da política é justamente a ausência do despotismo.

Esta relação direta com a realidade dos indivíduos contribui para o entendimento comum que assemelha ética à moral e toma uma pela outra. Como visto, um bom exemplo desta confusão conceitual está na expressão já consolidada no vocabulário das diversas profissões: os *códigos de ética*. Na verdade são normas, regras e procedimentos que configuram, digamos, um *código de moral*. Até mesmo os partidos políticos têm os seus códigos de ética!

A mobilização da sociedade civil pressupõe a participação dos cidadãos nos processos decisórios da esfera pública; e essa participação na vida pública caracteriza a cidadania ativa em contraposição à cidadania passiva.

Como instrumentos de exercício da soberania popular, tem-se aqueles estampados no artigo 14 da Constituição Federal de 1988: plebiscito, referendo e iniciativa popular.

Foram conceituados os institutos de participação popular e, com mais vagar, detalhados aspectos relacionados ao orçamento participativo e à iniciativa popular. O primeiro constitui um meio de prevenir a corrupção e promove a probidade administrativa em uma gestão transparente, cujas ações são fiscalizadas pela comunidade participativa. Já o segundo é considerado um dos mais eficazes mecanismos de participação popular, uma vez que o povo não estará aprovando ou rejeitando uma lei, mas sim criando direito novo através de uma participação mais ativa e consciente.

A edição da Lei Complementar nº 315/2010, considerada um marco da democracia brasileira, contou com assinaturas de mais de 2 milhões de brasileiros, dos diversos estados do país e do Distrito Federal, sendo que essa iniciativa popular, nos moldes da Constituição vigente, ensejou que o Projeto de Lei fosse levado à sua apreciação na Câmara e no Senado, ocasionando sua consequente aprovação e sanção. Editada, finalmente, a Lei da Ficha Limpa em 04/6/2010. Nesse contexto, observa-se claramente o clamor da consciência ética de um povo ao dizer não à corrupção eleitoral e o desfecho dessa ação que culminou com a mudança da legislação do país, diante da aprovação da Lei Complementar nº 315/2010. O objetivo dessa Lei é separar o joio do trigo e possibilitar que candidatos éticos, compromissados com o povo, realizem políticas públicas de interesse da coletividade, sem qualquer suspeita de irregularidade em suas contas públicas e/ou pessoais e/ou de campanha eleitoral e, ainda, que não paire dúvida de seu compromisso com a sociedade e o bem comum do país.

Finalmente, a Lei da Ficha Limpa vem a conceder crédito ao povo brasileiro. Um povo sofrido, batalhador e que acreditou na edição da Lei contra a corrupção eleitoral. Brasileiros representados por mais de 1% da população, que impulsionaram o projeto de lei, até culminar na mudança da legislação eleitoral. É certo que este povo, que simboliza a indignação de grande parcela da nação brasileira, dificilmente se deixará envolver em ilícitos eleitorais a ponto de permitir que seu voto seja captado por candidatos eleitoreiros e corruptos. Candidatos esses que estão já estão sendo expurgados do processo eleitoral e que, nas próximas Eleições (2012) e nas subsequentes, o rigor na sua aplicação ainda será maior e mais eficaz em relação ao ano da sua implantação, levando-se em conta, também, a histórica decisão do Supremo Tribunal Federal, do dia 16/2/2012, ao declarar constitucional a Lei Complementar nº 315/2010 – Lei da Ficha Limpa.

REFERÊNCIAS

ARISTÓTELES. **Ética a Nicômacos.** 3ª ed. Brasília: EdUnB, 1992.

COMPARATO, Fábio Konder. **Ética**. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.

PATEMAN, Carole. **Participação e teoria democrática**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1992.

PERINE, Marcelo. **Quatro lições da ética de Aristóteles**. São Paulo: Loyola, 2006.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social ou princípios do direito político.** São Paulo: Martin Claret, 2006.

SCHUMPETER, Joseph A. **Capitalismo, socialismo e democracia.** Rio de Janeiro: Fundo de Cultura, 1961.

SILVA, José Afonso. **Curso de direito constitucional positivo**. 15ª ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

WEBER, Max. **Ciência e política**: duas vocações**.** São Paulo: Martin Claret, 2008.

WHITAKER, Francisco. **Lei ficha limpa.** 2010. Disponível em: <http://www.bresserpereira.org.br/Terceiros/2010/10.02.Whitaker,Francisco-FichaLimpa.pdf>. Acesso em: 19 jan. 2011.

ZAMPIER, Débora. **STF declara constitucionalidade da Lei da Ficha Limpa.** 2012. Disponível em: <http://noticias.br.msn.com/artigo.aspx?cp-documentid=32486637>. Acesso em: 17 fev. 2012.

REPRESENTAÇÕES POR DOAÇÕES IRREGULARES EM CAMPANHA ELEITORAL: COMPETÊNCIA, RITO E SANÇÕES

Valmir Nascimento Milomem Santos[1]

RESUMO

O presente artigo tem como objetivo analisar as representações eleitorais em decorrência das doações irregulares de pessoas físicas e jurídicas efetuadas em campanha eleitoral, enfocando a competência para o processamento, o rito a ser seguido e as sanções aplicadas. O ponto de partida é a decisão do TSE que assentou o entendimento de que as ações ajuizadas conta doadores acima do limite legal serão processadas no domicilio de cada doador. Além disso, aborda a nova causa de inelegibilidade prevista no artigo 1º, I, inciso "p", da Lei Complementar n.º 64/90, introduzido pela LC n.º 135/2010 (Lei da Ficha Limpa).

PALAVRAS-CHAVE: 1. Representações 2. Doações irregulares 3. Competência 4. Rito

A decisão do TSE sobre as doações irregulares de campanha eleitoral

Em decisão recente o Tribunal Superior Eleitoral (TSE) assentou o entendimento de que as ações ajuizadas pelo Ministério Público Eleitoral (MPE) contra doadores acima do limite legal serão analisadas no domicílio de cada doador. A decisão foi tomada em questão de ordem levada ao Plenário pela Ministra Nancy Andrighi em processo contra uma pessoa jurídica que aparentemente fez doação fora do limite legal durante as eleições presidenciais de 2010.

Vale lembrar que no ano de 2010 o TSE[2] também já havia estabelecido que é de 180 dias após a diplomação do candidato eleito o prazo para propositura das representações contra empresas ou pessoas físicas doadoras de campanha acima de limite legal, contrariando entendimento anterior da Corte que usava como período a duração do mandato do candidato eleito.

Portanto, mais uma vez a Corte Superior da Justiça Eleitoral demonstra a sazonalidade de suas decisões, com mudanças bruscas de entendimento que afetam diretamente a dinâmica do processo eleitoral de modo a colocar em risco a própria

1 Analista judiciário e Coordenador de Pessoal do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso. Graduado em Direito pela Universidade de Cuiabá, Mato Grosso, Pós-Graduado "lato sensu" em Direito Agroambiental pela Universidade Federal de Mato Grosso.

2 TSE, Ac. de 6.5.2010 no REspe nº 36.552, rel. Min. Felix Fischer, red. designado Min. Marcelo Ribeiro.

efetividade da norma, visto que o deslocamento da competência do TSE e dos tribunais regionais para as zonas eleitorais em momento próximo ao fim do lapso temporal pode inviabilizar o ajuizamento tempestivo das representações.

De toda forma, eis o voto da ministra Nancy Andrighi[3]:

> O art. 81 da Lei 9.504/97 impõe limites para que pessoas jurídicas doem recursos financeiros a campanhas eleitorais. A norma estabelece barreiras ao doador, portanto; não se dirige à pessoa deste ou daquele candidato, que pode receber recursos de diferentes apoiadores – pessoas físicas ou jurídicas.
>
> Por outro lado, a legislação eleitoral vigente não estabelece restrições quanto à arrecadação de recursos por parte do candidato ou comitê financeiro, ressalvado o limite determinado pelo respectivo partido político, nos termos do art. 17-A da Lei 9.504/97[4].
>
> Ademais, as sanções de multa e de proibição de participar de licitações e contratar com o Poder Público recaem exclusivamente sobre o doador, de acordo com o que prevê o § 3º do art. 81 da Lei das Eleições.
>
> Assim, conclui-se que a regra do art. 81 da Lei 9.504/97 volta-se ao doador – e não ao candidato donatário. Esse poderá, no máximo, ter a situação financeira de sua campanha exposta e, havendo irregularidades, ser conduzido, em tese, à responsabilização por abuso de poder econômico.
>
> Desse modo, a competência para processar e julgar a representação por doação de recursos acima do limite legal é do juízo ao qual se vincula o doador, haja vista que a procedência ou improcedência do pedido não alcança o donatário.
>
> Ademais, ainda nos termos do mencionado § 3º do art. 81 da Lei 9.504/97, a aplicação das sanções nele previstas pressupõe que o ilícito eleitoral seja reconhecido em processo no qual se assegure a ampla defesa.
>
> Logo, para que isso ocorra em sua plenitude, a representação deve ser julgada pelo juízo eleitoral do domicílio do doador, no caso, o do local onde se encontra a sede da pessoa jurídica.
>
> Forte nessas razões, resolvo a questão de ordem no sentido de não conhecer da representação e determinar a remessa dos autos ao TRE/SP para que encaminhe ao Juízo zonal competente.

3 Representação nº 981-40 (12.831/2011) – Classe 42.

4 Art. 17-A. A cada eleição caberá à lei, observadas as peculiaridades locais, fixar até o dia 10 de junho de cada ano eleitoral o limite dos gastos de campanha para os cargos em disputa; não sendo editada lei até a data estabelecida, caberá a cada partido político fixar o limite de gastos, comunicando à Justiça Eleitoral, que dará a essas informações ampla publicidade. (Redação dada pela Lei nº 11.300, de 2006).

2 Competência fixada em razão do domicílio do doador

Assentou-se, portanto, que a representação não se dirige à pessoa do candidato, mas ao doador, razão pela qual a competência não deve ser fixada levando-se em consideração o cargo ao o qual o candidato que recebeu a doação concorreu, e sim o domicílio do doador, seja pessoa física ou jurídica, até porque o objetivo da representação é apurar as doações realizadas irregularmente e punir os contribuintes da campanha, "como forma de impedir o abuso do poder econômico e proteger a igualdade entre os candidatos e a higidez das campanhas eleitorais", buscando assegurar legitimidade, transparência e moralidade da disputa eleitoral. (ESMERALDO, 2011, p. 218).

Com efeito, a representação proposta com suporte no art. 81 da Lei n.º 9.504/97 não mais seguirá as regras gerais de competência para as representações eleitorais previstas no art. 96 da referida lei, assim descrito:

> Art. 96. Salvo disposições específicas em contrário desta Lei, as reclamações ou representações relativas ao seu descumprimento podem ser feitas por qualquer partido político, coligação ou candidato, e devem dirigir-se:
> I - aos Juízes Eleitorais, nas eleições municipais;
> II - aos Tribunais Regionais Eleitorais, nas eleições federais, estaduais e distritais;
> III - ao Tribunal Superior Eleitoral, na eleição presidencial.

Aliás, impende consignar que a decisão do TSE é bastante questionável, na medida em que contraria o dispositivo anteriormente citado, o qual estabelece que as exceções à regra de competência referente ao ajuizamento das reclamações e representações deveriam estar previstas na própria lei. Com efeito, o acórdão desafia o comando posto e estabelece uma nova regra de competência.

3 Domicílio civil ou eleitoral ?

Não bastasse isso, ao estabelecer que a representação deve ser processada pelo juízo eleitoral do domicílio do doador, o acórdão foi omisso ao não dizer se trata-se de domicílio civil ou eleitoral. Obviamente que a dúvida não se refere ao doador pessoa jurídica, visto que, além de o conceito de domicílio eleitoral não lhe ser aplicável, a decisão foi enfática ao mencionar que o órgão competente para esse caso seria o juízo eleitoral do local onde se encontra a sede da empresa.

Lado outro, em relação à pessoa física, a questão não foi devidamente detalhada. E essa omissão, cumpre realçar, tem efeitos essencialmente práticos no processamento das representações. Assim é porque durante a distribuição das ações já ajuizadas no TSE e nos tribunais regionais eleitorais poderão ser constatadas divergências entre os endereços dos doadores declinados nas iniciais e aqueles constantes do cadastro nacional de eleitores, de modo a deixar em dúvida sobre qual a zona eleitoral seria competente para processamento e julgamento do feito.

Nessa trilha, imaginemos a situação na qual os autos tenham sido encaminhados ao juízo eleitoral condizente com o endereço indicado na petição inicial. Entretanto, após a tentativa frustrada de citação do doador naquele endereço, constata-se, por meio de verificação no sistema da Justiça Eleitoral, que o doador é eleitor de outra zona eleitoral, talvez até em Unidade da Federação distinta. Diante desse quadro, a pergunta que se impõe é a seguinte: o juiz que recebeu a representação deve expedir carta de ordem para a realização da citação do representado (doador) ou declinar da sua competência e remeter os autos ao juízo onde o representado tem o seu domicílio eleitoral?

A resposta a essa indagação dependerá do tipo de domicílio definido para o processamento das representações. Se for o domicílio civil, a ação deve ser processada e julgada no endereço indicado na inicial, mesmo que o domicílio eleitoral seja outro. Assim, em resposta à pergunta formulada, o juízo deverá simplesmente expedir carta precatória para a outra zona eleitoral a fim de proceder a citação do doador.

Do contrário, caso o domicílio seja o eleitoral, os autos deverão ser encaminhados para o juízo eleitoral do domicílio eleitoral do doador, competente, portanto, para o processamento e julgamento do feito.

Embora a questão não tenha sido explicitada no voto, tenho que o processamento da representação deve ocorrer no domicílio civil do doador, pois é ele o lugar onde a pessoa natural estabelece residência com ânimo definitivo (art. 70 do CC), convertendo-o, em regra, em centro principal de seus negócios jurídicos ou de sua atividade profissional, onde também responde por seus direitos e obrigações. Portanto, em regra, é no domicílio civil que a pessoa deve ser demandada.

Já o domicílio eleitoral está previsto no art. 42 do CE, que o considera como o "lugar de residência ou moradia do requerente e, verificado ter o alistando mais de uma, considerar-se-á domicílio qualquer delas". Entretanto, como lembra Marcos Ramayana, este tipo de domicílio "é uma ficção jurídica e, na verdade, consagra uma expressão ímpar, adotada de forma específica no Código Eleitoral, e que tem a finalidade de organizar o eleitorado, conferindo certeza e segurança ao colégio eleitoral" (RAMAYANA, 2010, p. 199).

Por isso, como anota José Jairo Gomes, no Direito Eleitoral o conceito de domicílio é mais flexível que no Direito Privado, razão pela qual tem sido admitido como domicílio eleitoral qualquer lugar em que o cidadão possua vínculo específico, o qual poderá ser familiar, afetivo, econômico, social ou político. (GOMES, 2011, p. 114).

Desta forma, o conceito de domicílio eleitoral tem como finalidade básica possibilitar ao eleitor (cidadão) o exercício pleno do seu direito ao sufrágio, permitindo-lhe participar na escolha dos seus representantes. Destarte, referido conceito não pode ser utilizado para fins de definição de competência judicial, notadamente quando for indicado endereço diverso na peça vestibular.

4 Rito a ser utilizado

Outro aspecto relevante diz respeito ao rito que tais representações devem observar. Quanto a isso, vale transcrever o disposto no art. 81 da Lei 9.504/97, alterado pela Lei n.º 12.034/09, *verbis*:

> Art. 81. As doações e contribuições de pessoas jurídicas para campanhas eleitorais poderão ser feitas a partir do registro dos comitês financeiros dos partidos ou coligações.
> § 1º As doações e contribuições de que trata este artigo ficam limitadas a dois por cento do faturamento bruto do ano anterior à eleição.
> § 2º A doação de quantia acima do limite fixado neste artigo sujeita a pessoa jurídica ao pagamento de multa no valor de cinco a dez vezes a quantia em excesso.
> § 3º Sem prejuízo do disposto no parágrafo anterior, a pessoa jurídica que ultrapassar o limite fixado no § 1º estará sujeita à proibição de participar de licitações públicas e de celebrar contratos com o Poder Público pelo período de cinco anos, por determinação da Justiça Eleitoral, em processo no qual seja assegurada ampla defesa.
> § 4º As representações propostas objetivando à aplicação das sanções previstas nos §§ 2º e 3º observarão o rito previsto no art. 22 da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, e o prazo de recurso contra as decisões proferidas com base neste artigo será de 3 (três) dias, a contar da data da publicação do julgamento no Diário Oficial. (Incluído pela Lei nº 12.034, de 2009)

Como se observa, o § 4º estabelece que as representações devem seguir o rito previsto no art. 22 da Lei Complementar n.º 64/1990. Contudo, sobreleva notar que o *caput* do artigo faz referência somente às doações e contribuições efetuadas pelas pessoas jurídicas, e silencia acerca das pessoas físicas. Daí o surgimento da indagação: as representações propostas contras os doadores pessoas físicas seguem o rito do art. 22 da LC n.º 64/90 ou aquele previsto no art. 96 da Lei das Eleições?

O questionamento não é sem razão, tendo em vista que o art. 23, §1º, I, da Lei n.º 9.504/97 estabelece o limite de dez por cento dos rendimentos brutos auferidos no anterior à eleição para a pessoa natural, e até o advento da Lei n.º 12.034/2009 tais representações seguiam o procedimento do art. 96.

Todavia, a omissão se resolve com a interpretação sistemática do ordenamento jurídico eleitoral, recorrendo-se ao art. 1º, I, inciso "p", da LC 64/90, introduzido pela Lei Complementar n.º 135/2010 (Lei da Ficha Limpa), assim redigido:

> Art. 1º São inelegíveis
> I – para o cargo:
> [...]
> p) a pessoa física e os dirigentes de pessoas jurídicas responsáveis por doações tidas por ilegais por decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado

> da Justiça Eleitoral, pelo prazo de 8 (oito) anos após a decisão, observando-se o procedimento previsto no art. 22. (grifo nosso).

Assim, o procedimento a ser seguido nas representações contra os doadores de campanha, tanto pessoa física quanto jurídica, é aquele preconizado no art. 22 da LC n.º 64/90, rito este mais amplo e que oferece maior oportunidade de ampla defesa ao representado, além de ser requisito essencial para ensejar a inelegibilidade da pessoa física e dos dirigentes de pessoas jurídicas, como será verá posteriormente.

5 Sanções aplicadas

Quanto às sanções que podem ser aplicadas aos doadores, temos:

a. Multa no valor de 5 (cinco) a 10 (dez) vezes a quantia doada em excesso – para pessoa física (art. 23, § 3º, da Lei n.º 9.504/97) e jurídica (art. 81 § 2º da Lei n.º 9.504/97);

b. Proibição de participar de licitações públicas e de celebrar contratos com o Poder Público pelo período de 5 (cinco) anos – somente para pessoa jurídica (art. 81 § 3º da Lei n.º 9.504/97).

Na fixação da sanção o juiz deve-se atentar para os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, aplicando as penalidades isoladas ou cumuladas, e na fixação do valor da multa.

Vale consignar que as sanções recaem exclusivamente sobre os doadores de recursos à campanha, em valor superior ao legalmente previsto. Não há reflexos, aqui, para o candidato donatário, que continuará a exercer o mandato para o qual foi eleito. Ademais, deve-se observar que não se analisa nesta ação a regularidade da prestação de contas do candidato. A prestação de contas pode ter sido aprovada pela Justiça Eleitoral e mesmo assim haver irregularidade da doação por não-observância dos limites legais. (ESMERALDO, 2011, p. 221).

6 Nova causa de inelegibilidade

A propósito desse tema, vale observar a inovação trazida pela Lei Complementar n.º 135/2010 (Lei da Ficha Limpa) que introduziu no art. 1º, inciso I, da LC n.º 64/90 a alínea "p", criando uma nova causa de inelegibilidade à pessoa física e aos dirigentes de pessoas jurídicas responsáveis por doações tidas por ilegais por decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado da Justiça Eleitoral, pelo prazo de 8 (oito) anos após a decisão.

A primeira questão evocada do assunto é saber se tal inelegibilidade constitui-se em efeito automático da decisão ou deve resultar de dispositivo autônomo.

Sobre esse ponto, José Jairo Gomes preleciona:

> A cláusula final do dispositivo em apreço enseja a in-

> terpretação de que a inelegibilidade não surge automaticamente da decisão que multar o doador; não se trata, pois, de efeito secundário da sentença. Ela deve resultar de decisão autônoma, em processo jurisdicional que tenha observado o rito do artigo 22 da LC n.º 64/90. Isso, porém, só faz sentido quando o doador for pessoa jurídica. É que aí o réu na ação por doação irregular será a pessoa jurídica, enquanto a inelegibilidade afetará os dirigentes desta; por óbvio, isso não acontece na hipótese de doação irregular feita por pessoa física. A duplicidade de sanções e de pessoa sujeitas a elas determina a diversidade de procedimentos a serem observados. Por economia processual, desde que observado o rito do aludido artigo 22, nada impede que se forme litisconsórcio passivo entre a pessoa jurídica doadora e os seus dirigentes, pugnando-se por multa contra aquela e inelegibilidade em face destes. O cúmulo de ações traz a vantagem da celeridade na resolução do conflito jurídico estabelecido e previne a ocorrência de decisões contraditórias. (GOMES, 2011, p. 190).

Como se observa, o autor parte do pressuposto de que o procedimento a ser observado na representação contra a pessoa física é aquele do art. 96 da Lei das Eleições, razão pela qual, nesse caso, a inelegibilidade não pode ter efeito automático. Todavia, como abordado anteriormente, entendemos que o procedimento, seja para a pessoa física quanto jurídica, é o previsto no art. 22 da LC. nº 64/90, tanto em razão de uma interpretação sistemática bem como em virtude de economia processual.

Nessa linha de raciocínio, temos que se a representação for processada pelo rito do art. 22 a inelegibilidade da pessoa física será efeito automático da decisão, não havendo necessidade de constar no pedido inicial nem no dispositivo da decisão que aplicou a multa, tendo em vista que o que importa é o reconhecimento da ilegalidade da doação com a decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado da Justiça Eleitoral.

Por outro lado, caso a representação tenha seguido o rito do art. 96 da Lei n.º 9.504/90 (o que não recomendamos), aí, sim, a inelegibilidade não será efeito automático da decisão, porquanto lhe falta o requisito essencial, a saber: o processamento em consonância com o art. 22 da LC 64/90. Aliás, este tem sido o entendimento TSE:

> [...] Inelegibilidade - doação ilícita - procedimento - decisão - preclusão maior. A teor do disposto na alínea *p* do inciso I do artigo 1º da Lei Complementar nº 64/1990, que a ilustrada maioria entende aplicável às eleições de 2010 - entendimento em relação ao qual continuo a guardar reservas -, a inelegibilidade resultante de doações eleitorais tidas por ilegais pressupõe a observância do procedimento previsto no artigo 22 da citada Lei Complementar e o trânsito em julgado da decisão." *(Ac. de 16.11.2010 no REspe nº 69457, rel. Min. Marco Aurélio)*. (grifei)
> "Recurso Ordinário. Registro de candidatura. Deputado

> estadual. Inelegibilidade. Art. 1º, I, *p*, da LC nº 64/90. Doação acima do limite legal. Requisito: observância do procedimento previsto no art. 22. Desprovimento. 1. Nos termos da alínea *p* do inciso I do art. 1º da LC nº 64/90, para a incidência da causa de inelegibilidade nele prevista, é necessária não apenas a condenação por doação eleitoral tida por irregular, mas, também, que o procedimento observado na respectiva ação tenha sido o previsto no art. 22 da LC nº 64/90. [...]" *(Ac. de 28.10.2010 no RO nº 148584, rel. Min. Marcelo Ribeiro)*. (grifo nosso).

Quanto às representações propostas contra as pessoas jurídicas, em respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa e também em vista da necessidade de celeridade processual, temos como acertada a proposta do autor de formação de litisconsórcio passivo entre a pessoa jurídica doadora e os seus dirigentes, pugnando-se por multa contra aquela e inelegibilidade em face destes. Nessa situação, vale mencionar, a inelegibilidade não terá efeito automático, até porque dependerá do pedido e da participação dos dirigentes da empresa na relação processual.

Prossigo para examinar outra questão que merece destaque: a inelegibilidade em estudo decorre somente das representações por extrapolação dos limites de doações ou pode decorrer também de outra ilegalidade na doação?

Sobre isso, Elmana Esmeraldo anota que "diversamente do que dispõe o art. 81, §§ 2º e 3º da Lei n.º 9.504/97, que pune apenas as doações efetuadas acima do limite legal, essa inelegibilidade decorre de qualquer condenação por decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado que reconheça a existência de doação ilegal (e não somente acima do limite legal), observado o procedimento do art. 22 da Lei de Inelegibilidades". (ESMERALDO, 2011, p. 223).

A autora ainda prossegue:

> Embora não tenha sido devidamente regulamentada, e se trate de assunto novo, tendo em vista que a nova lei complementar entrou em vigor no dia 07 de junho de 2010, entende-se que o reconhecimento da doação ilegal poderá ser feita tanto na Representação por Captação e Gastos Ilícitos em Campanha (art. 30-A da Lei n.º 9.504/97), que visa apurar arrecadações e gastos efetuados por candidatos e comitês financeiros para a campanha em contrariedade às normas eleitorais, como na Representação prevista no art. 81 da Lei n.º 9.504/97, em análise neste capítulo, tendo em vista que o dispositivo que prevê essa causa de inelegibilidade apenas exige que a ilegalidade da doação seja apurada por meio do procedimento do art. 22 da LC n.º 64/90, o qual é aplicado às sanções mencionadas. (ESMERALDO, 2011, p. 223).

De fato, a inelegibilidade prevista no art. 1º, I, "p" da LC n.º 64/90 se aplica à pessoa física e aos dirigentes de pessoas jurídicas responsáveis por doações tidas por ilegais, isto é, não somente nos casos de doações acima de limite regular.

Entretanto, não restou claro quais são essas doações consideradas ilegais (além daqueles efetuadas acima do limite), fazendo surgir a seguinte indagação: ficam inelegíveis os dirigentes das instituições previstas no art. 24 da Lei 9.504/97 responsáveis pelas doações de fonte vedada?

Entendemos que sim, tendo em vista tratar-se também de doação ilegal.

Todavia, cumpre realçar que em todo caso o doador precisa ter a oportunidade ao contraditório e à ampla defesa. Nesse sentido, regra geral não nos afigura possível a declaração de inelegibilidade do doador em ação proposta contra o candidato, notadamente a Representação por Captação e Gastos Ilícitos em Campanha (art. 30-A da Lei n.º 9.504/97), porquanto em tal representação não se possibilita ao doador a oportunidade para o oferecimento de defesa.

Por tudo isso, temos que a inelegibilidade em estudo decorre somente das representações por extrapolação dos limites de doações ou de outra ilegalidade na doação, desde que tenha sido concedida ao doador a oportunidade de defesa e obedecido o rito do art. 22 da LC 64/90.

7 Conclusão

Mediante todo o exposto, em razão do julgamento do TSE na Representação nº 981-40 (12.831/2011) que conferiu aos juízes eleitorais a competência para o processamento e julgamento das representações propostas em face dos doadores de campanha que extrapolaram os limites legais, a definição da zona eleitoral competente deve ser fixada com base no domicílio civil do réu; e o rito a ser seguido é aquele previsto no art. 22 da Lei Complementar n.º 64/90. Além disso, a doação irregular pode importar na inelegibilidade do doador e dos dirigentes das instituições doadoras, desde que a representação tenha sido processada em conformidade com o rito do art. 22 da LC 64/90.

REFERÊNCIAS

ESMERALDO, Elmana Viana Lucena. **Processo eleitoral**: sistematização das ações eleitorais. Leme: J. H. Mizuno, 2011.

GOMES, José Jairo: **Direito eleitoral.** 6ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2011.

RAMAYANA, Marcos: **Direito eleitoral.** 11ª ed. Rio de Janeiro: Ímpetus, 2010.

ACÓRDÃO N. 18669

PROCESSO N. 1510/2009 – CLASSE RE

RECURSO ELEITORAL - ALTO PARAGUAI - REFERENTE AO PROCESSO Nº 01/2009 DA 7ª ZONA ELEITORAL - DIAMANTINO/MT - AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO-INCONSISTÊNCIAS NA PRESTAÇÃO DE CONTAS - ABUSO DE PODER ECONÔMICO E POLÍTICO - CASSAÇÃO DE MANDATO - DECLARAÇÃO DE INELEGIBILIDADE PELO PRAZO DE 3 ANOS

RECORRENTES: ADAIR JOSÉ ALVES MOREIRA E TÂNIA REGINA SIQUEIRA

ADVOGADOS: DRS. LUIZ ANTONIO POSSAS DE CARVALHO E LUCIANA BORGES MOURA

ASSISTENTE: COLIGAÇÃO "ALTO PARAGUAI POR INTEIRO" E OUTROS

ADVOGADOS: DRS. LAURO RIBEIRO PINTO DE SÁ BARRETTO E PÉRSIO OLIVEIRA LANDIN

RECORRIDOS: COMISSÃO PROVISÓRIA / DIRETÓRIO MUNICIPAL DO PARTIDO DA REPÚBLICA - PR DE ALTO PARAGUAI – MT E COMISSÃO PROVISÓRIA / DIRETÓRIO MUNICIPAL DO PARTIDO PROGRESSISTA - PP DE ALTO PARAGUAI - MT

ADVOGADO: Dr. ANTÔNIO JOSÉ CARVALHO DA SILVA

RELATOR: EXMO. SR. Dr. EDUARDO HENRIQUE MIGUÉIS JACOB

EMENTA - RECURSO ELEITORAL – AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO – QUESTÃO DE ORDEM – AUSÊNCIA DE CITAÇÃO VÁLIDA DA VICE-PREFEITA – NULIDADE QUE SE RECONHECE – DECISÃO ANULADA – RETORNO DOS AUTOS À INSTÂNCIA SINGELA.

A citação eficaz é pressuposto de validade da relação processual e embora se aceite que o comparecimento espontâneo da parte requerida importa em sua citação, exige que esta ocorra de maneira regular e que posteriormente pratique atos que demonstrem sua ciência inequívoca, como a juntada de procuração, requerimento de pedido de vista ou, ainda, apresentação de qualquer peça que caracterize sua defesa.

Falha processual decorrente da invalidade da citação ocorrida impõe o dever de oportunizar à parte prejudicada o regular conhecimento da ação, apresentação de defesa técnica e a produção das provas que entender necessárias.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Juízes do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso, em sessão do dia 28/01/2010, por maioria, acolher a questão de ordem e anular o processo a partir da citação, nos termos do voto do Relator e das Notas Taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante da decisão. Participaram do

julgamento os Juízes Dr. José Pires da Cunha, Dr. Yale Sabo Mendes, Des. Juvenal Pereira da Silva, Dr. Samir Hammoud e Drª Vandymara Galvão Ramos Paiva Zanolo.

SALA DAS SESSÕES do Tribunal Regional Eleitoral.

Cuiabá, 1º de fevereiro de 2010.

Desembargador **EVANDRO STÁBILE**
Presidente do TRE/MT

Doutor **EDUARDO HENRIQUE MIGUÉIS JACOB**
Relator

RELATÓRIO

Dr. EDUARDO HENRIQUE MIGUÉIS JACOB (Relator)

Eminentes Pares, douto Procurador.

Trata-se de recurso eleitoral inominado interposto por Adair Jose Alves Moreira atacando sentença proferida pelo juízo da 7ª Zona Eleitoral de Diamantino – MT que julgou procedente ação de impugnação de mandato eletivo, interposta pelas Comissões Provisórias dos Diretórios Municipais do Partido da República e do Partido Progressista de Alto Paraguai – MT, por gasto e/ou captação ilícita de recursos, sentença esta que o declarou inelegível pelo prazo de 03 (três) anos, nos termos do artigo 1º, inciso I, alíneas "d" e "h", da Lei Complementar n. 64/90 (fls. 567/586), bem como cassou o seu mandato de Prefeito do município de Alto Paraguai, cargo ao qual foi eleito no pleito de 2008.

Alega o recorrente (fls. 646/669) que sua prestação de contas fora rejeitada somente pela falta de abertura de conta corrente específica, o que não tem o condão de caracterizar, de per si, o alegado abuso de poder econômico, político ou de autoridade suscitado pelos recorridos, e que a prestação de contas do Comitê Financeiro – autos n. 320/2008 –, da qual decorre a condenação atacada, foi aprovada perante a instância de piso, não podendo agora ensejar nova análise para impor-lhe penalidade de cassação de mandato e inelegibilidade – impossibilidade jurídica do pedido.

Argumenta que a diferença de R$ 480,00 (quatrocentos e oitenta reais) apontada pelos recorridos em relação aos valores indicados pelo recorrente como transferência recebida do Comitê Financeiro de campanha e o consignado nos próprios autos da prestação de contas do Comitê Financeiro resultou de lançamento indevido "de doação em valor estimado oriundo da Direção estadual do PMDB ao Comitê Financeiro para Prefeito" (fl. 656) e, que, por tratar-se de equívoco referente às contas do Comitê Financeiro, não caberia "nenhum lançamento de correção nas contas do Candidato" (fls. 656).

Aduz que as demais impropriedades apontadas pela sentença como motivadoras da reprimenda aplicada foram esclarecidas, restando demonstrado sua regularidade e que, mesmo enquanto obscuras, não indicavam a ocorrência de qualquer conduta capaz de ensejar a cassação de mandato eletivo, vez que caracterizadas apenas como irregularidades formais.

Assevera, ainda, que em momento algum foi demonstrado nos autos o suposto abuso de poder econômico que pudesse influenciar no resultado do pleito. Requer, por fim, o provimento do recurso para reformar integralmente a decisão monocrática e afastar a penalidade imposta.

Após a interposição da peça recursal, a Coligação "Alto Paraguai por Inteiro", em petição autônoma (fls. 670/673), requer sua admissão no feito na qualidade de assistente dos recorrentes ou alternativamente requer o recebimento da postulação como recurso ordinário a fim de que seja reconhecida a ilegitimidade dos recorridos.

Em contra-razões os recorridos suscitam a deserção recursal por falta de instrumento de mandado conferido pelos recorrentes e, no mérito, requerem o improvimento do apelo (715/738).

Através de petição encartada às fls. 759/770 o recorrente Adair José Moreira Alves, comparece espontaneamente aos autos e apresenta a procuração de fl. 771.

A douta Procuradoria Regional Eleitoral, no judicioso parecer de fls. 787/796, afasta a impossibilidade jurídica do pedido e manifesta-se pelo improvimento do recurso manejado.

Este é o relato necessário.

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr. ANTÔNIO JOSÉ CARVALHO DA SILVA – Advogado dos Recorridos

Dr. SAMIR HAMMOUD

Só uma questão de ordem se o senhor me permite.

Eu escutei atentamente o douto advogado, a quem estimo e tenho consideração, recebi inclusive documentações dele em gabinete e ele me tinha dito esses fatos, de que tinha conhecimento de que parte adversária havia ventilado uma suposta decisão.

Isso é muito grave, eu acredito piamente nesse Tribunal, isso tem que acabar esse tipo de expediente, esta Corte não é coisa de se, achei ou não, eu quero que consigne em ata, o douto representante do Ministério Público está presente que tem competência para analisar esse tipo de expediente, que seja apurada essa questão, porque eu não vou admitir esse tipo de expediente de que falaram ou deixaram de falar.

Eu já tomei decisões nesse sentido, de matérias veiculadas em internet, que tinha algum tipo de expediente nessa Corte, então eu sou dessa maneira.

Eu não ia me posicionar aqui, guardei para mim essa posição, mas agradecendo a manifestação do douto advogado, eu quero que se tome providência e arrole-o como testemunha, quem o informou, porque ele fala a parte adversária, precisamos saber de onde sai esse tipo de informação, que essa Corte não pode passar por situações de denegrir a imagem, aqui são pessoas que vieram aqui, nomeadas, indicadas, seja da advocacia ou Poder Judiciário, e têm que ser passado a limpo, não pode mais acontecer.

Eu estou pleiteando isso, estou suscitando essa questão e quero consignar em ata isso aí, por gentileza.

DES. PRESIDENTE

A manifestação de V.Exa. já está consignada em ata e serão tomadas as providências, Dr. Samir.

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (Procurador)

Mantenho o parecer, Sr. Presidente.

VOTOS

Dr. EDUARDO HENRIQUE MIGUÉIS JACOB (Relator)

Sr. Presidente, antes de proferir o meu voto, eu queria também levantar aqui uma questão de ordem e dizer que, hoje, neste momento, eu estou provando do mesmo veneno que, durante anos, eu mesmo destilei aqui dentro desta Corte, só que do outro lado.

Há um costume, uma cultura entre alguns advogados, e eu fazia parte disso, de que qualquer membro desta Corte, quando votava para lá ou para cá e vai contra os interesses dos nossos clientes, ele estaria fazendo alguma coisa oculta.

Eu não quero adentrar mais, mas essa é a cultura fora daqui, todos nós aqui temos amigos advogados, todos sabemos que essa é a cultura que se tem aqui nesta Corte.

Eu quero dizer que esse processo começou a se complicar bem antes de eu ter dado a reconsideração e gerou uma polêmica, uma celeuma desnecessária e eu quero aqui deixar ao douto representante do Ministério Público, que eu sei que me chegaram as informações que ele recebeu lá em seu gabinete, algumas pessoas em relação a este processo, eu quero deixar a V.Exa. o meu sigilo bancário, fiscal e telefônico está à disposição do Ministério Público a qualquer momento, está ok?

Então, Presidente, vou proferir o voto.

DA CAUTELAR – PROC. 88/2009 (apenso) – Classe AC

Apensado aos autos deste Recurso Eleitoral inominado, pende o Proc. de nº 088/2009, de natureza cautelar, que procura imprimir efeito suspensivo à decisão de piso que, em Ação de Impugnação ao Mandato Eletivo, feito principal, cassou o mandato do recorrente e lhe aplicou pena de inelegibilidade, com base no art. 1º, I, "*d*" e "*f*" da LC 64/90.

Figura como lastro legal da pretensão o art. 15 da referida Lei Complementar (*fumus boni júris*), de cuja redação se nota a impossibilidade de aplicação imediata das decisões de mérito que declararem a inelegibilidade, sendo medida de lei, nesses casos, conforme farta jurisprudência juntada, a concessão de efeito suspensivo a eventual recurso contra ela aviado. Na linha do *periculum in mora,* invocou-se a supressão de parte do mandato do recorrente até que se consiga reverter a decisão de origem.

Em decisão liminar datada de 09/09/2009, concedi liminar no processo cautelar, acatando pedido de reconsideração, e determinando a recondução imediata do recorrente.

Contudo, considerando que esta Corte já se debruça na presente sessão sobre a lide principal, e que qualquer decisão sobre ela tomada repercutirá necessariamente na pretensão que se busca resguardar na cautelar, e, em conformidade com o que dispõe o art. 808, III c/c art. 796, ambos do CPC, o qual transcrevo *"in verbis":*

> *"Art. 808. Cessa a eficácia da medida cautelar:*
> *(...)*
> *III – se o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento de mérito".*
> *"Art. 796. O procedimento cautelar pode ser instaurado antes ou no curso do processo principal e deste é sempre dependente". (sem destaque no original);*

vejo como prejudicada, por perda do objeto, a apreciação do mérito cautelar. Isso porque, se procedente a ação principal, como pleiteia o recorrente, terá logrado o intento que busca com a cautelar, com a vantagem de tratar-se agora de decisão mais robusta, eis que definitiva; se improcedente o recurso, seguirá a mesma sorte o pleito cautelar.

É como voto.

Dr. JOSÉ PIRES DA CUNHA

O processo cujo julgamento foi anunciado foi o 1510, não a cautelar.

Dr. EDUARDO HENRIQUE MIGUÉIS JACOB

Mas a cautelar está apensa e eu estou julgando prejudicada a cautelar porque nós vamos julgar o mérito.

Dr. JOSÉ PIRES DA CUNHA

Bom, também.

O processo cautelar segue a sorte do principal, se estamos julgando-o prejudicado, quer dizer que não vai ter nenhum efeito também, eu concordo com o Relator.

Dr. YALE SABO MENDES

Com o Relator.

DES. JUVENAL PEREIRA DA SILVA

Sr. Presidente, eu acho meio estranho uma cautelar que não foi anunciada, embora seja ela acessória, se o principal sucumbir, evidentemente a cautelar também.

Eu tenho o entendimento, salvo melhor juízo, que primeiro deve-se apreciar o que foi anunciado, que é o recurso eleitoral, para depois se declarar a prejudicialidade da cautelar.

Dr. SAMIR HAMMOUD

É uma questão só de ordem de julgamento, porque julgado o principal, independente dos seus efeitos, a cautelar vai perder o objeto porque ela não sustentará.

DES. JUVENAL PEREIRA DA SILVA

O problema é que não conhecemos qual é o teor da decisão do principal.

Dr. SAMIR HAMMOUD

É porque, de todo efeito, vai julgar prejudicado.

DES. JUVENAL PEREIRA DA SILVA

O que eu digo é o seguinte, é questão jurídica, porque já estamos antecipando se uma cautelar, que é acessória, eu já digo que já está prejudicada, eu já estou antecipando um voto que eu não levei ao conhecimento da Corte e das partes, que é a da principal.

A cautelar só se torna prejudicada com a decisão do principal, não a cautelar irá prejudica, fica prejudicado sendo que ainda não tenho conhecimento qual a decisão da principal.

Dr. JOSÉ PIRES DA CUNHA

Sr. Presidente, realmente foi que eu levantei a estranheza de se julgar a cautelar quando ela não faz parte e nem foi publicada e tal, e depois foi, como disse, que, na verdade, o processo acessório segue a sorte do principal.

Embora eu tenha concordado com o Relator, eu entendo como diz o ilustre Desembargador, o que está em julgamento é o processo 1510, vamos julgar esse processo e depois a conseqüência dele nós vamos examinar a questão da cautelar.

Drª. VANDYMARA GALVÃO RAMOS PAIVA ZANOLO

Concordo com Des. Juvenal.

DES. PRESIDENTE

A palavra volta ao Relator para julgar o 1510.

Dr. EDUARDO HENRIQUE MIGUÉIS JACOB

QUESTÃO DE ORDEM

DA AUSÊNCIA DE CITAÇÃO VÁLIDA DA CANDIDATA TANIA REGINA SIQUEIRA

Eminentes Pares,

Compulsando os autos pode-se observar que, a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo foi proposta em desfavor de Adair José Alves Moreira e Tânia Regina Siqueira (fls. 02), candidatos respectivamente a prefeito e vice-prefeita do município de Alto Paraguai, nas eleições municipais de 2008. Através do despacho inicial do juízo de piso, o qual transcrevo *in verbis*:

> "*notifique-se o representado a fim de que no prazo de 5 (cinco) dias, caso queira, ofereça ampla defesa, junte documentos e rol de testemunhas. Após, voltem-se conclusos para o fim do artigo 22, V, Lei Complementar 64/90".*

Verifica-se neste despacho inicial do juízo de piso, registrado às fls. 127 determina, tão-somente, a notificação somente do representado, ou seja, do Prefeito Adair José Alves Moreira.

Conforme determinado pelo citado despacho, foi efetuada tão-somente a citação de Adair José Alves Moreira, e via fac-símile, como atesta o certificado às fls. 129, encaminhando à Prefeitura Municipal de Alto Paraguai - MT, na data de 13.02.2008, com apresentando tempestiva da defesa de fls. 130/280 (certidão de fls. 281).

Uma vez apresentada a peça contestatória por Adair José, foram designadas duas audiências de instrução e julgamento, restando ambas prejudicadas, no primeiro caso em razão de não se ter juntado a intimação da parte requerida e, no segundo, pela interposição, pelo ora recorrente, de recurso nos autos de sua prestação de contas, o qual encontrava-se pendente de julgamento por este Regional (fls.287).

Quanto a terceira audiência, conforme consignado pelo Termo de Deliberação de fls. 304, embora se registre o comparecimento da Senhora Tânia Regina Siqueira, tal ato não pode ser como ingresso regular na relação jurídica consubstanciada nos autos. E explico.

Durante a audiência em que supostamente a recorrente Tânia Regina Siqueira teria passado a compor esta relação jurídica processual observam-se algumas

nulidades. Assim consignou o juízo no Termo de Deliberação (fl. 304): "*Haja vista a informação contida no Ofício nº 040/2009 – PJDtno/Mt, recebido nesta data às 14h30min, frente a ausência de representante do Ministério Público Eleitoral, resta prejudicada a realização do ato.*"

Como registrado pelo documento, não havia representante do *parquet* eleitoral naquela data para comparecer ao ato, o que impossibilitou sua efetivação. O ato processual não ocorreu e, portanto, não pode ser considerado apenas para prejudicar a parte que não foi citada.

Do mesmo modo, apesar de referido termo registrar a presença da Senhora Tânia Regina Siqueira supostamente acompanhada de uma advogada, não existe nos autos qualquer instrumento procuratório outorgado por ela a advogados, bem como qualquer ato praticado pela mesma nos autos que legitime a integração na lide ou a informação. A procuração (fls. 771) outorgada à advogada Kely Cristina Teixeira de Carvalho, que compareceu à referida audiência, foi subscrita exclusivamente pelo Senhor Adair Jose Alves Moreira, o que a meu sentir afasta a possibilidade de considerar que, naquela oportunidade, deu-se seu ingresso no feito, uma vez que não tem a formação acadêmica de bacharel e não possui inscrição de advogado na OAB, para postular em causa própria.

O artigo 36 do Código de Processo Civil é claro ao determinar que "*a parte será representada em juízo por advogado legalmente habilitado*", ou seja, exige-se que haja representação por quem tenha capacidade postulatória, o que sem sombra de dúvidas não se evidencia no presente caso.

De igual sorte, a teor do que dispõe o artigo 37 do mesmo diploma processual "*sem instrumento de mandato, o advogado não será admitido a procurar em juízo*" e nas hipóteses em que a lei o autoriza a fazê-lo, fixa prazo certo para que supra tal omissão, sendo fato que, em se tratando de situação excepcional, a apresentação posterior do instrumento de mandato, dentro do prazo estabelecido, é obrigação imposta aos litigantes e sua inobservância importa considerar inexistente o ato praticado.

A lei é clara. A citação eficaz é pressuposto de validade da relação processual e embora se aceite que o comparecimento espontâneo da parte requerida importa em sua citação, exige que esta ocorra de maneira regular e que posteriormente pratique atos que demonstrem sua ciência inequívoca, como a juntada de procuração, requerimento de pedido de vista ou, ainda, apresentação de qualquer peça que caracterize sua defesa.

No caso, como se observa, em momento algum foi efetivado pela Senhora Tânia Regina Siqueira qualquer ato que pudesse suprimir a inocorrência de sua citação inicial. Embora tenha comparecido àquela audiência, o fez desacompanhada de advogado legalmente constituído, e mais, não aportou aos autos qualquer peça posterior que pudesse legitimar seu ingresso no feito, tendo sequer emitido manifestação acerca dos documentos apresentados pelas partes requerentes naquela audiência.

Desse modo, é processualmente inviável aceitar que seu comparecimento em ato não efetivado pela ausência do Ministério Público Eleitoral, sem o devido

acompanhamento de advogado habilitado e sem que tenha, posteriormente, voltado aos autos para realizar qualquer outra ação que indicasse sua "ciência inequívoca", seja aceito como válido para concretizar a relação processual em análise.

Uma vez que a Senhora Tânia Regina Siqueira, vice-prefeita eleita não foi efetivamente citada para integrar a lide, impõe-se o reconhecimento de nulidade do feito. Apesar de em momento passado o Colendo Tribunal Superior Eleitoral entender ser dispensável a integração do vice no pólo passivo de representações ou investigações promovida em desfavor de candidato e/ou detentor de cargo majoritário, tal entendimento foi revisto por aquela Corte.

E ainda que prosperasse, nesta Corte, a convicção de que sua presença, atestada no termo de deliberação da audiência, bastaria para suprir a ausência de citação, é de se registrar que não houve, a partir daí, a devolução do seu prazo de defesa, medida que se faz imprescindível para garantir a regularidade do trâmite processual, com o resguardo dos princípios constitucionais do devido processo legal.

Isso porque se a lei admite a convalidação da ausência de citação uma vez presente espontaneamente a parte não citada, daí não se pode concluir pela preclusão do seu direito de defesa, que a recorrente não pôde exercer em virtude de falha judicial na condução da presidência do processo, e não de negligência que lhe possa ser atribuída. Por isso mesmo, considerada como integrando a lide a partir desse momento processual, medida de lei seria o Juízo de piso oportunizar-lhe o prazo de defesa, o que não se vê nos autos.

Dessa forma, fica evidente o prejuízo ao seu direito constitucional de ampla defesa, cuja inobservância conduz a relação jurídica processual ao completo inaproveitamento, posto que eivado de vício que não foi sanado em tempo oportuno.

Estou convencido de que, em verdade, o Juízo da instância originária não se atentou para a necessidade de integração à lide do candidato à vice na chapa majoritária, certamente fiado no entendimento pretérito do Tribunal Superior Eleitoral, atualmente superado, de que o litisconsórcio passivo tinha índole facultativa. Não tenho dúvidas, portanto, de que se tornou imperativo a esta Corte chamar o processo à ordem, retificando-o para adotar a imperativa providência de garantir ao recorrente o direito que lhe foi sonegado na instância de piso.

Ademais, muito embora em momento passado o Colendo Tribunal Superior Eleitoral tenha se convencido da dispensabilidade de integração do vice no pólo passivo de representações ou investigações promovidas em desfavor de candidato e/ou detentor de cargo majoritário, tal entendimento foi revisto por aquela Corte.

O novo posicionamento adotado surgiu durante o julgamento do Recurso Contra Diplomação nº 703, em que o plenário daquela Casa, por maioria, acompanhou o voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio, que divergindo do Relator originário, Min. José Delgado, restou assim ementado, *verbis*:

> *"PROCESSO - RELAÇÃO SUBJETIVA - LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO - CHAPA - GOVERNADOR E VICE-GOVERNADOR - ELEIÇÃO*

> *- DIPLOMAS - VÍCIO ABRANGENTE - DEVIDO PROCESSO LEGAL. A existência de litisconsórcio necessário - quando, por disposição de lei ou pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir a lide de modo uniforme para todas as partes - conduz à citação dos que possam ser alcançados pelo pronunciamento judicial. Ocorrência, na impugnação a expedição de diploma, se o vício alegado abrange a situação do titular e do vice"* **(RCED 703, Rel. Designado MARCO AURÉLIO MENDES DE FARIAS MELLO, DJ de 24/03/2008, Página 9).**

Após o julgamento supracitado, tem prevalecido o entendimento de que é necessária a formação de litisconsórcio toda vez que a matéria alegada interferir em direito do titular e seu vice, sendo certo que tal posicionamento vem sendo reiteradamente afirmado pela jurisprudência como se observa dos arestos a seguir transcritos:

> *"... Considerada a possibilidade de imposição de penas de cassação no caso concreto, por eventual prática de conduta vedada (art. 73, § 5º, da Lei das Eleições) e abuso de poder, realmente é exigível que o vice figure na demanda, tendo em vista a possibilidade de ele ser afetado pela eficácia da decisão, em virtude da indivisibilidade da chapa majoritária..."* (TSE, Resp. n. 35995/GO, Rel. Min. Arnaldo Versiani, DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Data 20/11/2009, Página 15-18).
>
> *"Ação cautelar. Investigação judicial. Plausibilidade. Litisconsórcio passivo necessário. O Tribunal Superior Eleitoral, no julgamento do Recurso contra Expedição de Diploma nº 703, passou a entender que o vice deve ser, necessariamente, citado para integrar todas as ações ou recursos, cujas decisões possam acarretar a perda de seu mandato. Assim, considerando que o vice não foi parte em investigação judicial, mas teve o seu diploma cassado pelo acórdão regional, reveste-se de plausibilidade e de relevância a alegação de nulidade, por falta de citação na condição de litisconsorte passivo necessário. Pedido cautelar deferido" (TSE, Acórdão n. 3063, Rel. Min. Arnaldo Versiani, DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Data 8/12/2008, Página 2).*
>
> *RECURSOS ESPECIAIS ELEITORAIS. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL (AIJE). CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. ART. 41-A DA LEI Nº 9.504/97. ABUSO DE PODER ECONÔMICO. ART. 22 DA LC Nº 64/90. VICE-PREFEITO. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. PROVIMENTO. 1. Há litisconsórcio necessário entre o Chefe do Poder Executivo e seu vice nas ações cujas decisões possam acarretar a perda do mandato, devendo o vice necessariamente ser citado para integrá-las. Precedentes:*
>
> *AC nº 3.063/RO Min. Arnaldo Versiani, DJE de 8.12.2008; REspe nº 25.478/RO Min. Carlos Ayres Britto, DJ de 3.6.2008. 2. A eficácia da sentença prevista no art. 47 do Código de Processo Civil é de ordem pública, motivo pelo qual faz-se mister a presença, antes do julgamento, de todas as partes em relação às quais o juiz decidirá a lide de modo uniforme. Precedente: ED-RO nº 1.497/PB, Rel. Min. Eros Grau, DJE de 24.3.2009. 3. No caso dos autos, o vice-prefeito não foi citado*

> *para integrar a lide, tendo ingressado na relação processual apenas com a interposição de recurso especial eleitoral, quando já cassado o diploma dos recorrentes. Ademais, da moldura fática do v. acórdão regional, extrai-se que a captação ilícita de sufrágio teria sido praticada diretamente pelo vice-prefeito que, frise-se, não foi citado para integrar a lide. 4. Recursos especiais eleitorais providos.FELIX FISCHER - DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Volume -, Tomo -, Data 15/10/2009, Página 67*

Como visto, a formação de litisconsórcio necessário entre o titular e o vice de chapa majoritária, ***quando do processo puder resultar a cassação de registro ou diploma ou mandato é providência obrigatória e não pode ser afastada sob pena de infringência de princípios basilares como a ampla defesa e o contraditório***.

Isso porque, nestes casos, o litisconsórcio necessário decorre da própria indivisibilidade da chapa majoritária, na qual ambos os candidatos (titular e vice) são afetados em sua esfera jurídica caso haja a procedência do pedido.

Lastreado nesses precedentes, este Plenário já assentou entendimento de que a ausência de citação do vice nas ações que objetivam a cassação do registro ou diploma impõe a nulidade do feito com o conseqüente retorno dos autos a instância de piso para que lhe seja oportunizado integrar a relação processual.

Nesse sentido, cito o seguinte precedente desta Casa:

> *"RECURSO ELEITORAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. CHAPA MAJORITÁRIA. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DO VICE-PREFEITO. NULIDADE. RECURSO PROVIDO. O Tribunal Superior Eleitoral, no julgamento do Recurso contra Expedição de Diploma nº 703, passou a entender que o vice deve ser, necessariamente, citado para integrar todas as ações ou recursos, cujas decisões possam acarretar a perda de seu mandato. (AC nº3063)"* **(Recurso n.** 1322/2009 – CLASSE 30, Rel. Juíza Adverci Rates Mendes de Abreu, j. 31.01.2009).

Mais uma vez esclareço que aqui não temos falta de pedido inicial para citação da senhora vice-prefeita, mas sim falha processual decorrente da invalidade da citação ocorrida. Portanto, nada mais razoável do que lhe conceder a oportunidade de regularmente tomar conhecimento da ação, apresentar defesa e produzir as provas que entender necessárias.

Ante todo o exposto e baseado na informação da própria magistrada *a quo,* constante na audiência de fls. 304 que admite a não realização do ato em razão da ausência do representante do Ministério Público Eleitoral, anulo o processo *ab initio,* desde a citação até a sentença, inclusive, e, via de conseqüência, determino o retorno dos autos à instância de origem, a fim de que o magistrado ***a quo*** determine a regular citação da senhora vice-prefeita, sem prejuízo dos atos processuais que possam ser aproveitados.

É como voto.

Dr. JOSÉ PIRES DA SILVA

Peço vista do autos, Sr. Presidente.

Dr. YALE SABO MENDES

Aguardo.

Dr. JUVENAL PEREIRA DA SILVA

Sr. Presidente, eu já antecipo, com a devida vênia o pedido de vista e peço vênia também, na oportunidade, ao e. Relator, para antecipar o voto quanto a essa preliminar para afastá-la, até porque a decisão, que recebi agora aqui, traz de que ela, sim, a vice-prefeita integrou a lide, tanto é que ressalta e aqui digo eu, nas palavras da douta magistrada:

> *"Ressalta-se que devidamente citados, somente o prefeito apresenta defesa escrita. Todavia, tratando-se de litisconsorte passivo, não tem incidência os efeitos da revelia, por aplicação ao disposto no art. 320, inciso I, do Código de Processo Civil. Portanto, nenhum prejuízo à vice prefeita. Ainda, comparece a vice-prefeita em audiência instrutória, acompanhada de sua advogada (fl.304), concorda expressamente com a desistência da produção de quaisquer provas. Devidamente intimada (pessoalmente e por sua procuradora) para, querendo, falar nos autos confirma sua intenção já externada em juízo, no sentido de que não possui interesse em produzir provas. Saindo, todos, expressamente advertidos que inexiste cerceio do direito de defesa. (fls. 304).*
> *Como se não bastasse, ainda, em homenagem a ampla defesa, fora oportunizado à vice prefeita, vista dos autos (fl. 304)."*

Diante disso, o comparecimento dela, e se ela tivesse comparecido no momento para alegar o ato da falta de citação, sim; como ela não fez no momento, integrou, sim, à lide e tanto é que no 214 do CPC, § 2º:

> *"Comparecendo o réu apenas para argüir a nulidade e sendo esta decretada, considerar-se-á feita a citação na data em que ele ou seu advogado for intimado da decisão."*

Não é o caso aqui, ela não argüiu nenhuma nulidade, assentiu a todos os atos, embora, como disse o e. Relator, de que por ausência ou não comparecimento do douto representante do Ministério Público, o ato fora adiado, fora oportunizado a ela e ela manifestado expressamente nos autos de que não teria interesse.

Aí não há que se falar em nulidade por falta de citação.

Esta não existiu formalmente, mas fora superada pelo comparecimento dela em audiência, fazendo a sua manifestação.

Com essas breves considerações, Sr. Presidente, e. Pares, douto Relator, com a devida vênia eu afasto a preliminar.

Dr. YALE SABO MENDES

Excelência, eu já queria votar.

Eu, agora, tirei minhas dúvidas aqui, perguntando para o Eduardo, é o seguinte, Excelência, eu peço vênia à divergência, de forma alguma foi dada a citação a essa pessoa, mesmo porque nos autos não consta advogado nenhum no nome dela.

Em momento nenhum, nós estamos falando da Lei 9.099/95 do Juizado Especial, que a simples presença supre. Não supre. E quando supre, quando está devidamente acompanhada de advogado e ela não está.

Quem estava devidamente acompanhado, Excelência, a divergência, foi exatamente o prefeito, não a vice-prefeita, tanto é que ela está acompanhada de uma bacharel de Direito, que não tem capacidade postulatória.

Isso é muito claro no Código de Processo Civil brasileiro, ela não tem capacidade postulatória.

Se não tem capacidade postulatória, não há como pleitear.

Como vai um juiz perguntar para uma pessoa se ela vai fazer defesa se ela não está acompanhada de ninguém.

Então não tem a menor possibilidade, se ela, sim, estivesse acompanhada de uma advogada, aí sim, aí estaria suprido esse defeito; como então não teve ampla defesa, não teve como a D. Tânia Regina ter um advogado nos autos, se dessa forma não teve, não tem como, porque acompanhada de um bacharel de Direito, S.Exa., o e. Desembargador sabe, não tem capacidade postulatória.

Desta forma, não tem como não acompanhar o Relator.

Desta forma, Excelência, pedindo vênia novamente à divergência, acompanho o nobre Relator.

DES. JUVENAL PEREIRA DA SILVA

Sr. Presidente, pela ordem.

Eu não afirmei e o que eu disse sustentado na decisão, na sentença da juíza.

Se, no caso, há aí, deve, sim, determinar que seja a juíza processada por informação, porque aqui, da decisão é a juíza que diz e mais uma vez eu repito:

> *"Ainda, comparece a vice-prefeita em audiência instrutória, acompanhada de sua advogada...* (fls. 304)*"*

Dr. EDUARDO HENRIQUE MIGUÉIS JACOB (Relator)

Excelência, não existe nos autos, se o senhor quiser pedir vista fique à vontade, não existe nos autos nenhuma procuração, o advogado nenhum da vice-prefeita...

DES. JUVENAL PEREIRA DA SILVA

Não, Excelência, eu estou satisfeito.

Eu dei minha opinião jurídica a respeito dos fatos, o que eu estou dizendo é o seguinte: se há má-fé, compete processar a juíza, porque estou alicerçado no que disse a juíza.

Dr. EDUARDO HENRIQUE MIGUEIS JACOB (Relator)

Se V.Exa. olhar atentamente o termo de deliberação da audiência, ela diz na sentença que abriu vista para a vice-prefeita, só que no termo ela diz aqui, com todas as letras: *após determino a abertura de vista dos autos ao representante do Ministério Público pelo prazo de três dias*.

Ela não abriu vista.

É só o senhor dar uma olhada.

Ela primeiro considera esta audiência como um ato não realizado, pela ausência do Ministério Público, e depois abre vista para o Ministério Público tão somente, em nenhum lugar dos autos, nenhum lugar dos autos existe uma procuração da vice-prefeita para qualquer advogado que seja.

Ela acompanhou lá só por vontade própria, mas totalmente desacompanhada de advogado.

Dr. José Pires vai ver e vai ver que realmente não existe nada nos autos.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Eu também vou antecipar meu posicionamento sem prejuízo de mudança se vier algum fato novo que a gente desconheça.

Eu também entendo que o que faltou na audiência, de fato ela compareceu espontaneamente, e aqui na ata de audiência tem algumas irregularidades: primeiro – ausência do Ministério Público para participar da audiência de instrução e julgamento, e ela, na parte da ata, se tornou o ato não realizado, e dentro da mesma deliberação ela determina abertura de vista ao Ministério Público especificamente.

Na ata de audiência foi assinado pela doutora, pelo requerente, o advogado Dr. André Castrillon, advogado do requerente, Adair – requerido, a Tânia – requerida. Aí vem: Kely Cristina Carvalho Evangelista –advogada dos requeridos.

É advogada?

Dr. EDUARDO HENRIQUE MIGUÉIS JACOB (Relator)

Não.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Acompanho V.Exa.

Drª. VANDYMARA GALVÃO RAMOS PAIVA ZANOLO

Sr. Relator, me tira uma dúvida.

Aqui, no inicio do parágrafo, quando a juíza vai analisar a questão proces-

sual, ela fala assim: "*Ressalta-se que devidamente citados...*"

Dr. EDUARDO HENRIQUE MIGUÉIS JACOB (Relator)

Não. Ela não foi citada em momento nenhum.

Drª. VANDYMARA GALVÃO RAMOS PAIVA ZANOLO

Prefeito e vice-prefeito...?

Dr. EDUARDO HENRIQUE MIGUÉIS JACOB (Relator)

Não. Não.

Drª. VANDYMARA GALVÃO RAMOS PAIVA ZANOLO

Não tem citação dela aí?

Dr. EDUARDO HENRIQUE MIGUÉIS JACOB (Relator)

Não tem citação dela nos autos, quem foi citado foi somente o prefeito e foi citado via fax-símile para a Prefeitura e tem um outro fax para os advogados, mas somente para o prefeito, a vice-prefeita não existe nenhuma citação aqui, a não ser esta aqui que se refere a esta ata aqui, onde ela diz, na sentença, que ela considera citada a presença espontânea dela ali que supriu.

Ela compareceu lá sem advogado, ela não tem advogado nos autos.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Permite-me, Doutora, apesar de já ter votado, pelo fato dela não ter advogado, vamos supor que ela tenha sido citada, no mínimo tem que ser nomeado um procurador para ela, um advogado dativo.

Drª. VANDYMARA GALVÃO RAMOS PAIVA ZANOLO

No litisconsórcio não.

O efeito da revelia não a alcança se ela foi citada no início.

É isso que eu estou perguntando, ela foi citada...?

Dr. EDUARDO HENRIQUE MIGUÉIS JACOB (Relator)

Não. Não foi.

A única menção que se faz é essa ata que a senhora tem em mãos aí.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Chamou-me a atenção quando ele me trouxe esses documentos, Dr. Eduardo expôs essa questão, eu não tenho dúvida, salvo fato novo, eu não tenho dúvida que se não tinha representante, não tinha procurador a requerida, ela estava sem condições, até de estar em juízo, sim, mas sem capacidade postulatória, ela aceitou o julgamento antecipado da lide sem procurador...

Drª. VANDYMARA GALVÃO RAMOS PAIVA ZANOLO

Causa-me estranheza essa colocação: *"Ressalta-se que devidamente citados, somente o prefeito apresenta defesa escrita"*.

Eu vou aguardar a vista.

VOTO-VISTA

Dr. JOSÉ PIRES DA CUNHA

Eminentes Pares,

Douto Procurador,

Trata-se de recurso eleitoral inominado interposto contra sentença que cassou o mandato de Adair José Alves Moreira e Tânia Regina Siqueira, prefeito e vice-prefeita, respectivamente, por abuso de poder econômico caracterizado por gasto ilícito de recursos.

Ainda sem adentrar ao mérito, suscitou o eminente relator questão ordem para a verificação, por esta Corte, de possível nulidade decorrente da ausência de citação da vice-prefeita eleita para integrar o pólo passivo da lide.

Em que pese o vigoroso voto do eminente Relator, pedi vistas dos autos para melhor análise em relação aos fatos processuais que deram origem à questão de ordem suscitada.

Pois bem.

Inicialmente, cumpre salientar que a teoria da nulidade é norteada por dois princípios fundamentais, quais sejam, o princípio da instrumentalidade e o princípio "pas des nullité sans grief" (não há nulidade sem prejuízo).

Em relação especificamente à citação, o princípio da instrumentalidade considera que, se a finalidade da citação é trazer o réu ao processo, e se este comparece mesmo quando viciada a convocação, não há razão para se invalidar o feito. Já o segundo princípio exige como requisito da nulidade a ocorrência de um prejuízo relevante à parte em decorrência do seu não comparecimento ao processo.

O processo civil brasileiro privilegia, nesse caso, os fatos processuais em detrimento das formalidades. Exemplo disso são os dispositivos 214,§1º e 249,§2º, ambos do CPC.

Analisando detidamente os autos e à luz dos princípios ora mencionados, percebo que não houve prejuízo à defesa da vice-prefeita em razão de sua não citação pessoal, conforme passo a demonstrar.

Após oferecida a representação, foram os Representados notificados, via fac-símile, para que oferecessem defesa, conforme documento de fls. 129.

Em que pese a notificação não ter sido feita pessoalmente, não deixou ela de surtir efeitos, uma vez que um dos representados, Adair José Alves, apresentou sua defesa escrita.

Apesar de não ter apresentado defesa escrita, a representada Tânia Regina compareceu à audiência de instrução devidamente acompanhada de advogada, consoante termo de deliberação acostado às fls. 304/305.

O art. 214, §1º do CPC possui clareza hialina no sentido de que "o comparecimento do réu supre, entretanto, a falta de citação".

Tal dispositivo vem sendo aplicado sem restrições pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme o recente aresto abaixo:

> *DIREITO CIVIL E PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535,II, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. INFRINGÊNCIA AO ART. 42 DO CPC. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO DO RÉU.*
> ***I. O comparecimento espontâneo do réu, nos termos do art.** 214, **§1º, do** CPC, **supre a falta de citação. Precedentes.***
> ***II. "À luz do princípio pas des nullité sans grief, não se decreta anulidade da citação quando não estiver concretamente demonstrado o prejuízo" (REsp n. 898.167/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 01.12.2008).***
> *III. Recurso conhecido e provido.*
> *(REsp 555360/RJ, QUARTA TURMA, Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJe 29/06/2009)*

Importante esclarecer ainda que a profissional em questão, Dra. Keli Cristina Teixeira de Carvalho Evangelista, está com sua inscrição ativa na Ordem dos Advogados do Brasil desde 03/03/2009, data em que protocolou o pedido de cancelamento do licenciamento da inscrição, conforme certidão entregue pelo advogado dos Recorridos e que encaminho ao Relator para que, se possível, junte aos autos. Portanto, a profissional era habilitada legalmente quando da realização da audiência em questão.

Tal advogada também representa Adair José, a quem patrocinou, inclusive, a defesa escrita de fls. 141/151. O fato de a representada não ter anexado aos autos principais a procuração é irrelevante, ante o seu comparecimento em juízo e amplo acesso ao processo.

Novamente, colaciono recente precedente do STJ que confirma esse entendimento:

> *PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO. PODERES PARA RECEBER CITAÇÃO. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO DO RÉU. REPRESENTAÇÃO.*
> ***I - O réu não precisa estar representado por advogado com poderes especiais para receber citação quando comparece espontaneamente em juízo e se dá por citado.***
> ***II - Nestes casos não se exigem poderes especiais do advogado para receber citação (artigo 215 do CPC) porque esta não é feita na pessoa do advogado. Aliás,***

> ***sequer há citação, mas o suprimento desse ato processual pelo comparecimento espontâneo da parte em juízo, previsto no artigo 214, § 1º, do CPC.***
> ***III - Não há que se confundir os institutos da citação com o da representação processual.***
> *Recurso Especial a que se nega seguimento.*
> *(REsp 805688/SP, TERCEIRA TURMA, Ministro SIDNEI BENETI , DJe 25/06/2009)*

Aliás, como sabemos, em feitos eleitorais as procurações são depositadas em cartório e não acompanham os autos, não sendo motivo suficiente para anular o processo, desde de que haja efetivo comparecimento em juízo.

Ademais, noto que a Representada expressamente desistiu de apresentar qualquer defesa escrita bem como de produzir prova testemunhal (fls. 304/305). Ainda, a advogada da Representada impetrou ação cautelar, demonstrando ciência total da demanda, não havendo que se falar em cerceamento de defesa.

É o entendimento que se extrai do seguinte aresto, mais uma vez do STJ:

> *RECURSO ESPECIAL. CITAÇÃO. ATO PROCESSUAL QUE ATINGE SUA FINALIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. NULIDADE QUE NÃO SE DECLARA. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO. ART. 214, § 1º, DO CPC.*
> ***Suprida a falta de citação pelo comparecimento espontâneo da ré, nos termos do art.*** *214,* ***§ 1º, do*** *CPC.*
> ***Ciência inequívoca, ademais, dos termos da demanda, pela interposição de medida cautelar, com pedidos contíguos ao feito principal, apensa a este, e de distribuição por dependência.***
> ***Não deve ser declarada a nulidade quando a parte a quem possa favorecer para ela contribuiu. Precedente.***
> *Recurso especial não conhecido.*
> *(REsp 880606/AM, SEXTA TURMA, Ministro OG FERNANDES, DJe 04/05/2009)*

Portanto, eminentes pares, a falta de citação da ré foi suprida por seu comparecimento em juízo acompanhada de advogada, a qual praticou todos os atos necessários à fiel defesa de sua cliente, não havendo que se falar em prejuízo ao direito de defesa da Representada.

Com estas considerações, peço vênia ao douto Relator para acompanhar a divergência aberta pelo eminente Desembargador Juvenal para **REJEITAR A QUESTÃO DE ORDEM SUSCITADA**.

É como voto.

Dr. EDUARDO HENRIQUE MIGUÉIS JACOB (Relator)

Sr. Presidente, só uma questão de ordem.

Só para esclarecer, em momento nenhum aqui foi dito que a Dra. Kely não

era advogada, muito pelo contrário, eu vou só pedir vênia a V.Exa., que me autorize aqui a ler esse trecho do meu voto, para deixar bem claro o que foi dito aqui.

Dr. JOSÉ PIRES DA CUNHA

Ilustre Relator, o senhor permitiria só, eu chamaria aqui o voto do e. Des. Juvenal ontem, quando realmente a questão que se trata era esta, que a Kely não era advogada, era uma bacharel.

Dr. EDUARDO HENRIQUE MIGUÉIS JACOB (Relator)

Não fui eu que disse isso.

No meu voto não está isso, Excelência, pelo contrário, está assim:

> *"Do mesmo modo, apesar de referido termo registrar a presença da Senhora Tânia Regina Siqueira supostamente acompanhada de uma advogada, não existe nos autos qualquer instrumento procuratório outorgado por ela a advogados, bem como qualquer ato praticado pela mesma nos autos que legitime a integração na lide ou a informação. A procuração (fls. 771) outorgada à advogada Kely Cristina Teixeira de Carvalho, que compareceu à referida audiência, foi subscrita exclusivamente pelo Senhor Adair Jose Alves Moreira, o que a meu sentir afasta a possibilidade de considerar que, naquela oportunidade, deu-se seu ingresso no feito, uma vez que não tem a formação acadêmica de bacharel e não possui inscrição de advogado na OAB, para postular em causa própria."*

Em momento nenhum no meu voto disse que a Doutora Kely não era advogada, muito pelo contrário, concordo com o senhor, ela é advogada, está nos autos, apresentou apenas procuração do Sr. Adair.

No meu entendimento eu acho que não supriu.

Dr. JOSÉ PIRES DA CUNHA

Está bem.

Eu mantenho a minha posição, Sr. Presidente, e no voto consta exatamente a distinção de representação e realmente poder se fazer por citação.

Drª. VANDYMARA GALVÃO RAMOS PAIVA ZANOLO

Sr. Presidente, douto Relator, peço vênia para acompanhar a divergência.

Primeiro porque entendo como os nobres Pares que votaram pelo voto divergente, que está suprida a citação com comparecimento espontâneo e, segundo, porque a representação processual pode se dar no termo da audiência, ela pode ser suprida, não há necessidade de uma procuração como foi colocado no voto do douto Relator. Inclusive nesse sentido é o Processo Penal, a parte pode nomear o seu procurador na audiência.

Dr. EDUARDO HENRIQUE MIGUÉIS JACOB (Relator)

A audiência não se realizou.

Não teve audiência, haja vista...

Dr. JOSÉ PIRES DA CUNHA

Sr. Relator, outra vez, não é que não teve audiência, esteve ausente o Ministério Público, a Juíza estava lá, o processo já existe, quando se peticiona, chega ao juiz a petição já há processo, já há relação processual.

A ausência do Ministério Público não trouxe nulidade ao feito.

Dr. EDUARDO HENRIQUE MIGUÉIS JACOB (Relator)

Não realizou o ato.

Dr. JOSÉ PIRES DA CUNHA

Mas a mulher estava presente no processo, ela tem ciência, ela entrou com a cautelar.

Drª. VANDYMARA GALVÃO RAMOS PAIVA ZANOLO

Inclusive houve a dispensa da produção de provas no termo da audiência, que dizer, foi concluído o ato ali.

Então eu acompanho a divergência.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Sr. Presidente, pela ordem.

Eu só gostaria de saber quem aviou a cautelar?

A Vice-Prefeita e o Prefeito aviaram a cautelar?

Se for isso, eu vou acompanhar V.Exa. na divergência.

Dr. JOSÉ PIRES DA CUNHA

Eu não posso falar sobre a cautelar porque só examinei a questão da preliminar.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Porque eu estou mantendo esse posicionamento da ausência de...

Dr. JOSÉ PIRES DA CUNHA

Vamos ver o processo.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Se essa advogada aviou recurso em nome da Vice-Prefeita, eu acompanho a divergência.

Dr. JOSÉ PIRES DA CUNHA

Kely Cristina de Carvalho Evangelista, Luiz Antônio Possas de Carvalho, Luciana Borges Moura.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Ela representa a Vice-Prefeita?

Dr. JOSÉ PIRES DA CUNHA

Ela representa Adair José Alves Moreira e outra.

A outra é a Vice-Prefeita.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Fls. 121: *Outorgante: Adair José Alves Moreira, brasileiro, casado, advogado,* - sua qualificação – *outorgados: Luiz Antônio Possas de Carvalho, Luciana e Kely.*

Não possui a Vice-Prefeita tanto na procuração e nem na qualificação de recurso de cautelar, por isso eu acompanho...

Dr. JOSÉ PIRES DA CUNHA

Na qualificação diz: o Adair e outra.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Sim, e. Vogal, mas além de outras não tem a qualificação e mais, não tem poderes. Não tem poderes.

Eu não posso pleitear que eu seja a favor ou que eu seja contra...

Dr. JOSÉ PIRES DA CUNHA

É a posição de V.Exa. e a minha.

Eu estou dizendo que não há necessidade de procuração nos autos.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Com toda a vênia eu agradeço, mas eu mantenho meu posicionamento.

DES. PRESIDENTE

Houve empate na votação e cabe a mim desempatar, eu acompanho o douto Relator.

Eu não vejo como é possível se ter como válida uma citação por fax, uma pessoa que não é representada por um advogado, comparece a uma audiência ou interpõe uma cautelar qualificada como outra.

A orientação do TSE levou esse TRE a reconhecer essa nulidade em diversos recursos e especialmente em embargos de declaração. São os casos de Diamantino, de General Carneiro e deve ter mais alguns.

De forma que eu não posso entender como suprida uma citação dessa forma.

Eu acompanho o Relator.

ACÓRDÃO N. 18700

PROCESSO N. 1539/2009 – CLASSE RE

RECURSO ELEITORAL INOMINADO (REF.: AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE MANDATO ELETIVO - AIME - PROC.: 0480/2008 - SÃO PEDRO DA CIPA/MT - JUÍZO DA 14ª ZONA ELEITORAL)

RECORRENTE: WILSON VIRGÍNIO DE LIMA, EVANGELISTA FIRMINO RODRIGUES E VANILDO BORTO FAURO

ADVOGADOS: DRS. GILMAR MOURA DE SOUZA, THALLES REZENDE LANGE DE PAULA, LUCIEN FÁBIO FIEL PAVONI DE RONIMÁRCIO NAVES

RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

RELATOR: EXMO. SR. DES. RUI RAMOS RIBEIRO

EMENTA - RECURSO ELEITORAL – ELEIÇÕES 2008 – AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO AO MANDATO ELETIVO – PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA – DETERMINAÇÃO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL DE OFÍCIO – POSTERIOR DESISTÊNCIA – NÃO DEMONSTRADA SUA DESNECESSIDADE – AUSÊNCIA DE CONSENTIMENTO DAS PARTES – PRINCÍPIO DA COMUNHÃO DAS PROVAS – OCORRÊNCIA DA PRECLUSÃO PRO JUDICATO – ACOLHIMENTO - AÇÃO CAUTELAR EXTINTA SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. Determinada de ofício a prova pericial, e não contestada a termo, tal decisão é alcançada, à luz do princípio da comunhão das provas, pela denominada preclusão *pro judicato* (art.473 do CPC), sendo defeso ao magistrado desistir de sua produção, exceto se houver manifesta aceitação das partes ou o advento de um fato novo que sustente sua inegável impertinência.

2. Havendo sido cassada a sentença *a quo*, torna-se prejudicado o objeto do Processo de Ação Cautelar que pretendia emprestar efeito suspensivo ao recurso eleitoral, o qual deve-se extinguir sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Juízes do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso, em sessão do dia 10/02/2010, por maioria, acolher a preliminar de cerceamento de defesa, nos termos do voto do Relator e, por igual votação, acolher a questão de ordem para determinar a permanência nos cargos de prefeito e vice-prefeito pelos atuais ocupantes. Participaram do julgamento os Juízes Dr. Samir Hammoud, Dr. José Zuquim Nogueira, Dr. Eduardo Henrique Miguéis Jacob, Drª. Adverci Rates Mendes de Abreu e Dr. Sebastião de Arruda Almeida.

SALA DAS SESSÕES do Tribunal Regional Eleitoral.

Cuiabá, 02 de março de 2010.

Desembargador **EVANDRO STÁBILE**
Presidente do TRE/MT

Desembargador **RUI RAMOS RIBEIRO**
Relator

RELATÓRIO

DES. RUI RAMOS RIBEIRO (Relator)

EGRÉGIO TRIBUNAL ELEITORAL:

Cuida-se de recurso inominado de natureza eleitoral manejado por **WILSON VIRGÍNIO DE LIMA**, **EVANGELISTA FIRMINO RODRIGUES ("Rodrigão")** e **VANILDO BORTO FAURO ("Fia do Ônibus")** com o objetivo de reformar a r. decisão proferida pelo Juízo da 14ª Zona Eleitoral, com sede em Jaciara/MT, que julgou procedente a Ação de Impugnação ao Mandato Eletivo por Captação Ilícita de Sufrágio ajuizada pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL** em face dos ora recorrentes, eleitos e diplomados respectivamente para os cargos de Prefeito, Vice-Prefeito e Vereador do município de São Pedro da Cipa/MT, nas eleições ocorridas em outubro de 2008.

Narra a peça vestibular da presente Ação de Impugnação ao Mandato Eletivo Judicial que os recorrentes captaram ilicitamente o voto de quatro eleitores, mediante o oferecimento de vantagens tais como terreno, torneiras mecânicas e quantias em dinheiro.

Dos autos, consta cópia de mídia digital apresentada pelo Ministério Público Eleitoral, supostamente contendo a gravação de conversa entabulada entre um dos recorrentes e a eleitora **JOSELMA LUZIA ODILON DOS SANTOS**, na qual se comprovaria a compra e venda de seu voto.

Instruído o processo com os depoimentos das testemunhas arroladas pelas partes, entendeu o ilustre magistrado Dr. **ANGELO JUDAI JÚNIOR**, que era necessário submeter a reprodução fonográfica digital à exame pericial, o que determinou que fosse feito, com fulcro nos termos do artigo 420 do Código de Processo Civil.

Posteriormente, todavia, frente à dificuldade de se designar data para realização da perícia e, à consequente demora de sua conclusão, a douta Juíza Eleitoral que o sucedeu, Dra. **SÍLVIA RENATA ANFFE SOUZA**, julgou que havia nos autos provas suficientes para proferir a decisão pela procedência do pedido, e assim o fez, revogando (fl.322) a decisão que determinava a realização de exame pericial e determinando a cassação dos diplomas dos ora recorrentes, o que resultou na diplomação e posse do segundo colocado nas eleições majoritárias e do primeiro suplente ao cargo de vereador.

Daí se originou o presente recurso eleitoral (fls.365-406), por intermédio do qual se busca a reintegração dos recorrentes aos cargos perdidos, com sustentação nas seguintes teses:

(i.) em preliminar, que ocorreu ofensa à coisa julgada, cerceamento de defesa e a produção de prova ilícita;

(ii.) no mérito, que é absoluta a ausência de provas capazes de sustentar a condenação dos recorrentes.

Da mesma decisão foi ainda interposta ação cautelar incidental (Processo n.° 93/2009 – Classe AC), por intermédio da qual se pleiteou a concessão de efeito suspensivo, tendo sido por mim indeferida a liminar e mantido os segundos colocados nas eleições municipais em seus cargos até o julgamento definitivo do recurso, conclusão essa posteriormente ratificada por este egrégio plenário, por ocasião do julgamento do Agravo Regimental interposto com igual finalidade.

Contrarrazões colhidas às fls. 415-473.

Por fim, a Procuradoria Regional Eleitoral manifestou-se pelo acolhimento da preliminar de cerceamento de defesa, com retorno dos autos à instância singular para prosseguimento regular do feito. Na hipótese de superação da questão processual, pugnou pelo desprovimento do recurso, pressentindo haver provas robustas de que ocorreu a compra de votos pelos recorrentes.

É o sucinto relatório.

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (Procurador)

Feito esse completo e detalhado relatório, eu vou direto ao ponto.

A questão que, pelo menos a mim me pareceu, central, importante, foi a revogação da Juíza sucessora, que assumiu o processo, de uma decisão do juízo originário, determinando a realização de prova pericial.

No meu parecer, acredito que eu cito esse artigo, mas sei que é do conhecimento de todos, o que dispõe o art. 471 do Código de Processo Civil, segundo o qual nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, e prossegue abrindo exceções que são quando há erro material, embargos de declaração e outros que V.Exas. conhecem melhor que eu.

O processo é um andar, é um caminhar como ensina a doutrina. O juiz que uma vez decidiu uma determinada questão, não deve novamente se pronunciar sobre ela.

Eu acredito que há uma exceção em relação a essa vedação e essa exceção diz respeito à hipótese em que o juiz, ele próprio, de ofício, por iniciativa exclusiva sua, determina a produção da prova.

Se o juiz tivesse determinado a realização da prova pericial, nesse caso, por conveniência, por uma curiosidade, por uma necessidade de esclarecimento surgida no espírito dele próprio, ou seja, valendo-se do seu poder de instrução, se fosse uma

prova determinada, de ofício, pelo juiz, por conveniência dele, eu acredito que a qualquer momento ele poderia rever essa decisão.

É óbvio, se a decisão partiu de um juízo de oportunidade, de conveniência, discricionário do magistrado, ele convencendo-se da alteração fática, ele poderia perfeitamente dispensar a prova que ele próprio reputou necessária anteriormente.

Mas não foi o caso desses autos.

O juiz entendeu que a prova foi impugnada, ele entendeu que o áudio existente nos autos foi impugnado pela parte e aplicou aquele dispositivo do CPC que diz que as reproduções áudio-visuais, as réplicas, fotografias, etc, elas fazem prova desde que a parte contra a qual foi produzida lhes reconheça a autenticidade.

O juiz entendeu que do contexto, do conjunto da defesa, houve a impugnação da prova e houve, sim, não expressamente, não explicitamente, na contestação não se vê uma frase direta e objetiva nesse sentido, impugno a prova tal, mas o tempo inteiro o representado questiona a validade e autenticidade daquela prova.

O juiz, avaliando o conjunto da defesa, entendeu que foi impugnada a prova e determinou, por isso, seguindo a um comando cogente do CPC a realização da prova pericial.

A prova não partiu de um juízo, de uma avaliação de oportunidade do magistrado, não foi uma prova deferida por ele de ofício, foi uma prova que ele determinou porque entendeu que a parte havia impugnado as gravações.

Eu acho que uma vez decidido nesse sentido, aqueles que se sentissem prejudicados ou que de qualquer forma discordassem dessa decisão deveriam recorrer.

Nenhuma das partes o fez, todos concordaram, inclusive foram intimados da data da perícia, a perícia só não se realizou, aliás, por um erro do juízo que deixou de intimar a parte a tempo para que ela participasse da perícia e aí, bem depois de já redesignada a perícia, a magistrada subseqüente disse que não era mais conveniente a prova.

Ora, a questão, ao meu aviso, estava preclusa, não se trata de questão de ordem pública que possa ser re-decidida a qualquer momento e nem de prova determinada de ofício por conveniência do juízo.

Então eu considero que houve, sim, cerceamento, nesse caso, do direito de prova e estou opinando pela anulação da sentença.

No mérito, se superada essa preliminar, eu entendo que a sentença deve ser mantida, porque no seu conteúdo ela se respalda em provas suficientes para embasarem a conclusão a que chegou a magistrada, mas o fez de forma tumultuada, arbitrária, ao meu aviso, com todas as vênias e re-decidindo a questão que já estava preclusa, sem mais delongas, é nesse sentido, mantendo o parecer, que eu me manifesto.

Muito obrigado.

DES. RUI RAMOS RIBEIRO (Relator)

EGRÉGIO TRIBUNAL ELEITORAL:

Tempestivo o recurso, eis que os recorrentes foram intimados da sentença em 25.09.2009, e o interpuseram em 28.09.2009, por procurador regularmente constituído nos autos. Presentes estes e os demais requisitos de admissibilidade, dele conheço.

Cumpre ressaltar, de início, que foi interposta ação cautelar incidental, por intermédio da qual se pleiteou a concessão de efeito suspensivo ao recurso, na qual indeferi a liminar, para manter afastados dos cargos os ora recorrentes.

Dessa feita, considerando que a mencionada ação cautelar presta-se à imprimir a suspensão de eficácia da sentença proferida na presente Ação de Impugnação ao Mandato Eletivo, opto por apreciá-las conjuntamente.

PRELIMINAR

(ofensa à "coisa julgada" e cerceamento de defesa)

Dito isso, passo a explicitar meu entendimento de que as preliminares de ofensa à coisa julgada e cerceamento de defesa – aqui reunidas por ostentarem uma única origem – merecem acolhimento.

Prefacialmente, reconheço a imprecisão do termo "coisa julgada", porquanto os recorrentes se referem, em verdade, à preclusão de decisão interlocutória, e não propriamente à sentença. Contudo, tal atecnia não prejudica a compreensão de seus inconformismos e, ainda com mais razão, não sugere, de *per si*, a rejeição da preliminar, devendo ser recebida em seu significado amplo.

É fato incontroverso que a decisão proferida de ofício pelo Juiz Dr. **ANGELO JUDAI JÚNIOR**, convertendo em diligência o julgamento e submetendo a mídia digital ao competente exame pericial, não foi contestada ou impugnada pelas partes.

Portanto, a despeito de todas as pertinentes discussões e conjecturas doutrinárias que o fato sob comento possa ascender, o desafio que se impõe no julgamento do presente recurso é somente um: saber se o magistrado pode desistir da prova que, anteriormente, havia determinado de ofício. Porque se lhe for defeso abdicar de sua produção, em razão da preclusão, forçoso será o reconhecimento de que ocorreu afronta ao devido processo legal. Do contrário, nada há que recomende a nulidade da sentença questionada.

Nesse contexto, recordo a dicção do **princípio processual da comunhão das provas ou aquisição processual**, segundo a qual a prova trazida aos autos sai da esfera daquele que a providenciou, tornando-se pública, comum e parte integrante do conjunto probatório. Em outros termos: a prova adere ao processo, sendo irrelevante indicar quem a trouxe e se lhe favorecerá ou não a valoração judicial superveniente.

Trago à colação, a abalizada lição do mestre José Carlos Barbosa Moreira, in verbis:

> *"E basta pensar no seguinte: se a prova for feita, pouco importa sua origem. Nenhum juiz rejeita a prova do fato constitutivo, pela simples circunstância de ter sido ela trazida pelo réu. Nem rejeita a prova de um fato constitutivo, pela simples circunstância de ter sido ele trazida pelo réu. Nem rejeita a prova de um fato extintivo pela circunstância de, porventura, ter sido ela trazida pelo autor. A prova do fato não aumenta nem diminui de valor segundo haja sido trazida por aquele a quem cabia o ônus, ou pelo seu adversário. A isso se chama o "princípio da comunhão da prova": a prova, depois de feita, é comum, não pertence a quem a faz, pertence ao processo; pouco importa sua fonte, pouco importa sua proveniência.* ***E quando digo que pouco importa sua proveniência, não me refiro apenas à possibilidade de que uma das partes traga a prova que em princípio competiria à outra, senão também que incluo aí a prova trazia aos autos pela iniciativa do juiz.****"*
> (MOREIRA, José Carlos Barbosa. "O Juiz e a Prova". Revista de Processo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, n.° 35, p.181.)

Com efeito, uma vez requerida e admitida a prova, consolida-se na esfera jurídica dos sujeitos do processo o direito adquirido à sua produção. Daí porque afirmam a doutrina e jurisprudência que a parte não pode desistir da produção da prova que requereu, salvo se obtiver a anuência da parte adversária e a homologação do Juízo, afinal a prova não mais lhe pertence, mas ao processo.

Por igual razão, no momento em que o magistrado ordena de ofício determinada diligência probatória, incorpora-se ao patrimônio jurídico das partes o direito adquirido à sua realização, cuja abdicação fica, assim, condicionada à anuência dos sujeitos do processo.

Consigne-se ressalva às hipóteses em que a ocorrência de um fato novo torne a prova absolutamente desnecessária, o que não é o caso dos autos, nos quais a desistência da prova pautou-se exclusivamente na excessiva demora para a conclusão da perícia e no requerimento dos expertos do envio do aparelho celular utilizado para realizar a gravação. Motivos esses, aliás, que não podem ser suportados pela defesa, cuja conduta em momento algum os ensejou.

Como se pode notar, os pretextos expostos pelo Juízo *a quo* para desistência da efetivação da perícia não estão a justificar sua desnecessidade, razão pela qual a prova não pode ser exilada sem que haja anuência expressa das partes nesse sentido. É, em síntese, dizer: determinada de ofício a prova pericial, e não contestada a termo, tal decisão é alcançada pela preclusão *pro judicato* (art.473 do CPC), sendo defeso ao magistrado desistir de sua produção, exceto se houver manifesta aceitação das partes ou o advento de um fato novo que sustente sua inegável impertinência.

De se reconhecer, portanto, a nulidade da sentença invectivada, pois que inquestionável a violação do devido processo legal, consubstanciado na ofensa à "coisa julgada" e no cerceamento da possibilidade de ampla defesa.

Por tudo quanto exposto, em consonância com o parecer da Procuradoria Regional Eleitoral, **ACOLHO AS PRELIMINARES** de ofensa à "coisa julgada" e cerceamento de defesa, e casso a sentença de fls.318-334, em razão de sua manifesta nulidade, determinando o retorno dos autos ao Juízo *a quo*, para que este providencie a coleta da prova pericial anteriormente ordenada e, cumprido o trâmite legal, profira nova decisão.

Como consequência, ordeno a reintegração dos recorrentes **WILSON VIRGÍNIO DE LIMA**, **EVANGELISTA FIRMINO RODRIGUES** e **VANILDO BORTO FAURO** aos cargos de Prefeito, Vice-Prefeito e Vereador do município de São Pedro da Cipa/MT.

Desse modo, havendo sido cassada a sentença *a quo*, tem-se que o objeto da medida cautelar perdeu-se por completo, já que não há decisão para que a ela seja emprestado ou não efeito suspensivo, cumprido-me reconhecer a prejudicialidade do objeto do Processo de Ação Cautelar n.° 93/2009 – Classe AC, o qual, por isso, julgo extinto sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

É como voto.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Sr. Presidente, e. Pares, eu recebi memoriais dos doutos advogados e me chamou muito a atenção essa matéria que eu achei que tinha uma matéria mais ou menos idêntica que eu estava apreciando.

O que me chama a atenção, diferentemente do que acabamos de votar aqui, é que quando foi convertido em diligência esse processo, o juiz não sentenciante, o juiz entendeu chamar o feito à ordem por entender que de forma subjetiva as partes ré haviam impugnado aquela gravação.

Então, em busca da verdade real, para melhor aperfeiçoar o seu convencimento, determinou aquela diligência.

Pois bem.

Quando do juiz sentenciante, que é, no caso, a magistrada – e por se tratar de decisão interlocutória entendo que é passível, sim, de revogação, não é decisão definitiva – entendendo não fazer necessário a realização daquela prova, por entender que existe nos autos outras provas que motivam a sua decisão, assim ela dispensou essa realização.

Pois bem.

Entendendo que nada alteraria o conjunto probatório.

Então eu fico nessa questão de o que alteraria no conjunto probatório se o convencimento daquela magistrada foi alicerçado em quatro depoimentos de fatos isolados e aqui não estou entrando no mérito se houve ou não captação de ilícito e ela corrobora sua decisão dizendo que vem em juízo, a Joelma, de fato fez a gravação

via celular, deu depoimento, mas ela fundamenta a sua decisão em todo o tempo nas outras quatro testemunhas que é Bruce Pereira da Cruz, Rosana Henrique da Silva, Maria Arlete Dantas e Adenir Paiva Soares.

E se for em relação ao de uma ou duas testemunhas, nós já julgamos aqui processo de Santo Antonio do Leverger, onde cassamos o vereador com uma única testemunha, inclusive são os doutos advogados que estão aqui.

Então eu peço vênia ao e. Relator, à douta Procuradoria, para afastar essa preliminar e enfrentar o mérito.

É como eu voto, Sr. Presidente.

Dr. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA

Sr. Presidente, diante do que foi exposto, eu não tenho dúvida em acolher a preliminar, mesmo porque não houve apresentação de quesitos, as partes esperavam elaboração, só que me preocupa sobremaneira a continuidade do serviço público, essa alternância agora, sai o que está administrando há um ano, e se é simplesmente para fazer uma perícia, eu queria divergir só no tocante a empossar aquele que está fora e manter esse que nós já temos precedente neste Tribunal e manter quem está no cargo até a sentença final desse processo, até a sentença de 1º grau, mesmo porque há um parecer do Dr. Procurador e não estamos fazendo nenhum pré-julgamento até opinando favoravelmente pelo desprovimento do recurso, então ele já analisou as provas.

Se ele foi afastado em setembro e a continuidade? Alternância do poder?

Essa é a minha preocupação.

Então eu só divergiria do e. Relator no tocante à posse daqueles que estão afastados, para manter a atualidade até que se faça a perícia. Isso porque nós temos precedentes nessa Corte.

Então é dessa forma que eu vou divergindo tão somente para que se dê posse àqueles que estão afastados.

Dr. EDUARDO HENRIQUE MIGUÉIS JACOB

Sr. Presidente, eu também entendo que a parte requerente não requereu a perícia, foi o juízo que, de ofício, fez o requerimento da perícia e o próprio douto representante do Ministério Público aqui diz que no conjunto probatório existem provas suficientes que justifiquem a cassação.

E o que me preocupa é o que o Dr. Zuquim acabou de dizer é exatamente isso, a alternância de poder, que essa alternância de poder, eu vou mais além, que essa alternância de poder pode ser, eu não estou adentrando ao mérito, eu não sei o que tem no mérito, pode ser até temporária se a gente cassar essa sentença e mandar voltar para o 1º Grau, o pessoal que foi afastado vai retornar ao cargo e depois, ao se julgar o mérito, vamos dizer que no mérito seja mantida a sentença de cassação vai ter que fazer uma nova alternância de poder.

Por isso eu afasto a preliminar também, pedindo vênia ao douto Relator e ao douto Procurador.

Drª. ADVERCI RATES MENDES DE ABREU

Sr. Presidente, também acompanho o e. Relator, só divirjo no ponto levantado pelo Dr. Zuquim, porque nesse aspecto eu também acho que se a gente determina o afastamento de quem está no poder agora e a posse de quem estava cassado, de certa forma a gente vai infringir o Princípio da Continuidade do Serviço Público e essa alternancia de poder poderá trazer sérios prejuízos à comunidade local.

Então, nesse aspecto eu divirjo, mas no mais eu acompanho o e. Relator.

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (Procurador)

Sr. Presidente, por uma questão de ordem.

Parece-me que seria mais correto, mais técnico porque essa questão da permanência ou não seria uma concessão de uma tutela cautelar de ofício pelo Tribunal.

Eu vejo isso como uma questão autônoma, se vingar a preliminar, eu entendo que todos os membros, devem votar sobre essa questão cautelar.

Eu pediria para que se fosse destacada a questão da cautelar, da permanência ou não, e uma vez cassada a sentença, o Tribunal todo se manifestasse sobre a concessão de ofício dessa antecipação de tutela, dessa tutela de urgência relativa à permanência ou não dos atuais mandatários no cargo. Porque pode acontecer inclusive de não haver *quorum* suficiente, essa decisão prevalecer sem maioria.

Eu vejo como uma questão separada, autônoma que uma vez o mérito decidido no sentido da cassação da sentença, aí sim, todo o Tribunal deve se manifestar sobre essa tutela cautelar.

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA

Só pedindo esclarecimento para o douto Relator.

Essa questão da tutela, no caso aí dessa tutela cautelar, é V.Exa. que está propondo, Des. Rui Ramos?

DES. RUI RAMOS RIBEIRO (Relator)

Não.

Eu não me expressei mais delongadamente.

A alternância de poder prejudicial à administração é a alternância sucessiva, ora está um, ora está outro, ora está outro, ora está o um.

Aqui nós temos o afastamento desde de setembro para cá, não é algo de 1 ano que já está o 2º colocado.

A questão, no momento que eu vejo que há cerceamento de defesa, se eu

tivesse vários anos, 2, 3 anos e agora fosse trocar, eu até concordaria, mas eu tenho de setembro para cá.

Se eu entendo que há um cerceamento de defesa, esse cerceamento de defesa é o fator que tirou a pessoa que foi eleita.

Essa é a questão.

Ele foi eleito e foi posto para fora num erro que teve, judiciário, então nós estamos reconhecendo que há uma quebra de cláusula constitucional de garantia e determinando que ele retorne para produzir prova. Eu fui tirado por um erro, por uma quebra de um princípio constitucional, mas é de setembro para cá.

Não estou com 2, 3 anos de mandato ou de governo já transcorrido e não há uma alternância sucessiva.

Então, no meu modo de ver, eu não propus, não coloquei nenhum sentido de cautelar de ofício, eu apenas entendi que com essa quebra desse princípio constitucional você tem que retornar aquele que foi eleito.

Agora, o que vai ocorrer com a prova ou o que vai deixar de ocorrer com a prova era algo que já deveríamos ter visto, mantendo-se a produção da prova que foi determinada.

Só isso.

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA

Sr. Presidente, eu vou acompanhar o douto Relator no sentido de acolher a preliminar reconhecendo cerceamento de defesa, mas não nesse momento processual inclusive, verifico que não há que se falar em discussão a respeito de cautelar de ofício, porque eventualmente os efeitos da rescisão da sentença, esses efeitos são da lei, eventual tutela de ofício, a meu ver deve ser deliberado, se assim o for, em uma decisão em separado.

Por conta disso, eu estou votando com o Relator no sentido de anular a sentença e os efeitos desse acórdão são os efeitos decorrentes da lei processual.

É nesse sentido que eu estou votando.

DES. PRESIDENTE

A preliminar foi acolhida e tem 3 pares de votos.

Há dois votos não acolhendo a preliminar, há dois acolhendo a preliminar determinando o retorno dos eleitos ao cargo e há dois votos acolhendo a preliminar, mas determinando a permanência de quem está no cargo.

Dr. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA

Se há uma cautelar, então eu vou retirar essa proposição minha e manter só o acolhimento da preliminar.

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (Procurador)

Sr. Presidente, me permite só um esclarecimento?

Eu levantei essa questão de ordem que ainda não foi apreciada pelo colegiado e me parece que é uma questão realmente muito clara.

Uma coisa é se julgar o recurso, outra coisa é se, de ofício ou não, ainda que houvesse requerimento, esse requerimento teria que ser julgado separadamente como todas as cautelares são julgadas separadamente nessa Corte e me parece clara a natureza cautelar dessa tutela, dessa deliberação, desse provimento que foi proposto pelo e. Dr. Zuquim.

Eu lembro aqui, por exemplo, nos julgamentos do Supremo Tribunal Federal, quando há aquela questão de se modular temporalmente os efeitos da declaração de inconstitucionalidade, o Supremo pode dizer que a declaração de inconstitucionalidade vale só para o futuro ou vale a partir de uma data tal.

Essa é uma questão julgada destacadamente, inclusive quem entendeu, inclusive os Ministros que entendem que a lei é inconstitucional, eles votam depois, se prevaleceu a inconstitucionalidade pela modulação dos efeitos dizendo se vai surtir efeitos ex tunc, ex nunc, pró-futura, é a mesma coisa aqui.

Primeiro se julga o objeto, a questão da nulidade da sentença, prevaleceu, pelo visto, a tese de que a sentença é nula; agora, me parece que todos os membros têm que se manifestar sobre essa questão proposta pelo eminente Dr. Zuquim, de se conceder uma tutela, dá-se o nome que se der a essa questão, para manter no cargo os atuais ocupantes.

Eu insisto em que essa questão seja colocada ao Pleno.

Dr. SAMIR HAMMOUD

A votação pelo jeito, o voto vencedor do Relator cassando a sentença, acolhendo a preliminar...

Agora, tem a questão que o Dr. Zuquim colocou a alternância do poder, ou seja, em tese, de ofício, nós estaríamos reconhecendo uma cautelar...

Não sei se é bem isso.

DES. PRESIDENTE

Vamos colher os votos?

DES. RUI RAMOS RIBEIRO (Relator)

Eu acho que em 2009 nós votamos várias vezes aqui, eu não sou muito satisfeito com essa possibilidade pelo efeito reverso que ela provoca.

Agora, eu preciso ter um parâmetro, como é que eu vou reconduzir um eleito que teve contra si um cerceamento de defesa e vou reconduzi-lo ao exercício do Executivo?

Nós não conseguimos julgar processos, na maioria das vezes, com 3, 4, 5 meses.

Agora, como é que eu vou poder reconduzi-lo já que não pode ter alternância? Vai valer o erro judiciário de 1º Grau, ele que vai prevalecer a troco desse Princípio da Alternância? Da não alternância?

Eu vou parar com isso quando? Só quando tiver 15 dias da posse? Aí eu posso reconduzi-lo de volta?

Acho que nós temos que encontrar um parâmetro disso aí.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Eu até tenho votado com V.Exa., Des. Rui, nós votamos aqui, agora, recentemente, inclusive em sede de agravo regimental, do Dr. Yale, e em que pese a gente não verificar a plausibilidade do direito...

DES. RUI RAMOS RIBEIRO (Relator)

É um que o Dr. Eduardo pediu vista? Que nós não votamos, não é?

Dr. SAMIR HAMMOUD

Votamos junto, em conjunto, acompanhamos o voto do Dr. Yale, mas o que sopesou...

Dr. EDUARDO HENRIQUE MIGUÉIS JACOB

Não, não, mas tem um pedido de vista seu, não é, Eduardo?

Dr. SAMIR HAMMOUD

Já votou...

Em tese, cassada a sentença, perdeu seus efeitos, mas surgiu essa questão aqui no Tribunal, até uma vez foi reparado pela Dra. Adverci em sede de embargos de declaração, que ela cassou a sentença e manteve os efeitos do 2º colocado.

E hoje está no cargo e não sei qual o efeito, se já foi cassado novamente o prefeito.

Eu entendo, é uma questão jurídica, esvaziou a sentença perde-se os efeitos, mas e essa questão...

DES. RUI RAMOS RIBEIRO (Relator)

Quanto tempo, então, que vai ser a não caracterização da alternância...?

Dr. SAMIR HAMMOUD

Essa questão nós já votamos aqui...

DES. RUI RAMOS RIBEIRO (Relator)

Mas qual período? Eu não sei.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Nós conseguimos separar, mas em que pese a plausibilidade, mas nós estamos preocupados com *periculum in mora* inverso que é do município.

DES. RUI RAMOS RIBEIRO (Relator)

Não, eu não tenho dúvida, isso aí todos nós sabemos, qual é o problema então? Quinze dias? Vinte dias? Um mês? Dois meses? Qual seria o parâmetro?

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA

Sr. Relator, salvo engano, esse cidadão que foi afastado, ele ficou, me parece, até setembro também no...

DES. RUI RAMOS RIBEIRO (Relator)

O que consta aqui nos autos a sentença é de 25 de setembro.

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA

Ou seja, ele tomou posse também de janeiro de 2009 até setembro; se nós formos estabelecer tempo, esse atual tem cinco meses, mas o outro também exerceu nove meses, então...

DES. RUI RAMOS RIBEIRO (Relator)

Agora, o erro está posto e o eleito não pode ir porque há uma alternância?

Eu não vejo essa alternância assim desse modo.

Dr. EDUARDO HENRIQUE MIGUÉIS JACOB

Sr. Presidente, pelo que eu entendi, a sentença não está fundada nessas provas, embora haja o entendimento do cerceamento de defesa, o próprio Ministério Público reconhece que existe prova suficiente, excluindo essa prova e que justifique a cassação, portanto eu entendo que nós vamos cassar a sentença hoje, vai haver uma alternância do poder e que pode ser temporária também, porque se a sentença, se tem elementos suficientes como o próprio Dr. Thiago disse aqui, para justificar a cassação, provavelmente, pelo menos ao hipoteticamente é mais provável que a sentença retorne do mesmo jeito que está posta hoje e aí vai ter que ter nova alternância de poder.

DES. RUI RAMOS RIBEIRO (Relator)

Nesse exercício que o senhor está fazendo também posso imaginar que vai haver o recurso interposto, que vai ter o efeito suspensivo e vai se julgar daqui a 4 anos, 3 anos lá no TSE, coisa desse tipo, então nós vamos projetar uma série de circunstâncias, é fácil fazer essa projeção, aí nós não vamos estar trabalhando no âmbito jurídico, nós estamos trabalhando no âmbito de adivinhação.

Dr. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA

Sr. Presidente, dada a calorosa discussão, eu quero fazer um requerimento a V.Exa. para retirar essa proposição, considerando até mesmo porque veio informação de que ele ficou até setembro no cargo.

Eu não tinha essa informação e setembro está recentemente.

Então eu quero retirar essa proposição dada essa informação.

DES. PRESIDENTE

O senhor está mudando o seu voto?

Dr. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA

Não, eu estou retirando essa proposição...

DES. RUI RAMOS RIBEIRO (Relator)

Quero deixar uma coisa bem clara ao Plenário.

Eu estou só sustentando esse aspecto porque não estou vendo nos nossos julgamentos qual é o parâmetro de tempo, onde nós vamos encontrar um pedal para dizer a partir daqui essa alternância não deve ser realizada.

Esse é um problema e um problema grave. Por que? Porque eu não tenho mais a eficácia de uma decisão que tirou 3 pessoas eleitas de seus cargos eletivos, eles não estão mais ali, direito para estar para fora ninguém mais tem, criou-se essa..., como impedir essa alternância?

Ah, eu acho extremamente saudável, já várias vezes julgamos, mas onde?

Qual é o ponto de apoio para nós chegarmos e falar: ó, a partir de agora não deve ser feito?

Essa é uma questão.

DES. PRESIDENTE

Desembargador, com toda a vênia, eu acho eu a questão não é temporal, mas há casos e é também diferente desse que está sendo julgado agora...

DES. RUI RAMOS RIBEIRO (Relator)

Não, eu acho que é temporal sim.

DES. PRESIDENTE

Não é temporal, não, há casos, se o senhor me permite...?

DES. RUI RAMOS RIBEIRO (Relator)

É temporal sim.

O senhor está votando?

DES. PRESIDENTE

Não, não, eu só estou fazendo...

DES. RUI RAMOS RIBEIRO (Relator)

Se o senhor não está votando, então eu ouço...

DES. PRESIDENTE

É claro que eu não estou votando.

Há casos em que, por exemplo, cassada a sentença, como já ocorreu várias vezes aqui, para citar o vice e não se produziu outra prova.

É uma questão diferente, não é temporal.

DES. RUI RAMOS RIBEIRO (Relator)

A questão que foi posta hoje, aqui, foi uma questão temporal, há o tempo que o vencido já está no exercício, foi esse o ponto.

DES. PRESIDENTE

Eu não entendi assim e o Dr. Zuquim está dizendo que não.

Dr. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA

Não, não foi essa situação.

Eu quero fazer um esclarecimento, a minha preocupação é a manutenção do serviço público, quem está atualmente na administração já tem uma programação de trabalho, foram esses os argumentos que me levaram a fazer a proposição.

Não se falou, em momento nenhum eu falei em lapso temporal.

DES. RUI RAMOS RIBEIRO (Relator)

Mas é decorrente da própria colocação.

Isso é a própria colocação.

Como é que eu vou desenvolver um governo sem tempo?

Dr. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA

E ademais, Sr. Presidente, eu fiz uma proposição preocupado com a continuidade do serviço público. Tão somente isso. Tão somente isso.

E também não tinha conhecimento, eu não tive acesso à pauta, agora que foi abordado que consequentemente tem uma cautelar que vem, de alguma forma, atender ou não essa proposição minha.

DES. RUI RAMOS RIBEIRO (Relator)

A cautelar é só efeito suspensivo o recurso, é só o que ele quer, ele queria o efeito suspensivo...

Dr. EDUARDO HENRIQUE MIGUÉIS JACOB

A cautelar vai perder o objeto.

Está prejudicada a cautelar.

Dr. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA

Sr. Presidente, eu não quero realmente tumultuar mais, eu só gostaria então que V.Exa. fizesse a votação dessa proposição minha e eu, diante desse princípio

meu, que não foi pelo lapso temporal, foi simplesmente pela continuidade do serviço público, eu vou, sim, manter essa proposição.

DES. PRESIDENTE

Eu vou colher o voto de cada um.

DES. RUI RAMOS RIBEIRO (Relator)

Eu não acolho embasado no meu voto, eu não consigo verificar, não ser insta a questão da administração pública descolada do sentido temporal, eu não consigo compreender, não consigo tirar essa conclusão com todas as vênias do meu colega.

Como é que eu vou iniciar uma governança municipal com projetos e gerenciamentos e etc, com metas e etc, se eu não tenho tempo para dar esse desenvolvimento, instruir, construir e desenvolver esse trabalho.

É claro que toda retirada de um governante evidentemente vai fazer com que algum nível de prejuízo ocorra.

Agora, eu não consigo verificar, sob o ponto de vista ordinário, como a questão temporal não tenha peso nisso tudo, porque não me parece possível realizar uma administração de quatro anos em quatro dias, evidente.

Então, o prejuízo que poderia decorrer é o prejuízo que decorre, sim, do tempo que se passou no exercício dessa administração, porque é através dele que se consegue ou que não se consegue aquilo que se pretendia, não dá para você fazer 4 anos em 4 horas.

Então, no sentido temporal das coisas é, sim, muito pesado, ele é muito significativo o tempo que se passa numa administração com desenvolvimento da sua atividade.

Como não é um tempo, no meu modo de ver, tão avançado, de manutenção daqueles que deveriam sair, então eu votei, sim, no sentido de que pudesse retornar o *status quo,* porque isso não tem mais nenhuma eficácia de decisão que pudesse retirá-lo. Daí, então, que eu não acolho, neste caso, porque eu sou partidário da mesma conclusão do Dr. Zuquim, eu não sou contra o pensamento dele, mas é que, nesse caso, não vejo tempo suficiente para poder impedir que os eleitos pudessem retornar porque eles são os eleitos.

Agora, projetar a situação sobre o que decorrerá da prova pericial para saber o que vai acontecer, então eu também teria que ficar pensando nos recursos que vão poder ser tirados das cautelares e das suspensões que poderão ocorrer, isso tudo eu ultrapasso a maior parte, normalmente, se não a metade, mas muito próximo da metade do próprio mandato.

Então eu não vejo ainda esta situação de impedimento do retorno. Só. Com todas as vênias dos meus colegas.

Agora, eu mantenho o meu voto.

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (Procurador)

Sr. Presidente, me desculpe por repetidas interrupções, mas eu pediria a tolerância da Corte, de V.Exa. para fazer algumas breves considerações sobre a questão do mérito dessa suposta cautelar.

Eu havia levantado apenas uma questão de ordem sobre a necessidade de votação destacada, mas eu teria algumas considerações que acho que podem ser relevantes, podem enriquecer o debate, eu sei que já houve até um voto, o Dr. Zuquim também já havia anunciado, se houver essa permissão, eu gostaria de expor em 1 ou 2 minutos a posição do Ministério Público.

A minha preocupação é quanto a legitimidade democrática desse tipo de provimento e eu vejo em relação a isso uma grande distinção entre a cautelar que se concede para dar efeito suspensivo a um recurso e manter os eleitos no cargo, de uma cautelar que se concede para manter quem não foi eleito no cargo e que só está ali com base numa sentença que desapareceu do mundo jurídico.

No primeiro caso, os favorecidos pela cautelar, eles têm um lastro, ainda que duvidoso, ainda que questionado pela sentença, ainda que colocado sob discussão, mas eles têm lastro nas urnas.

Está se prestigiando uma votação até que o Judiciário exaura a discussão sobre a legitimidade daquela votação, até então ele tem uma legitimidade.

A questão para mim é realmente de legitimidade democrática.

Agora, aqui não, aqui se está presumindo que uma sentença que foi cassada, foi considerada nula, que não existe mais no mundo jurídico, será novamente proferida e que pessoas que não foram eleitas devem, até lá, permanecerem.

Eu acho que, nesse caso, não há esse lastro democrático.

É claro que na primeira hipótese também o lastro é questionável porque a votação está sob discussão, mas até que transite em julgado, é possível, há que se reconhecer uma certa validade, uma presunção de legitimidade da manifestação popular.

Nesse caso não há nenhuma manifestação popular, nenhuma votação que respalde a permanência dessas pessoas.

Eu comungo da preocupação dessa Corte, do Dr. Zuquim, de todos, da prejudicialidade, do quão nefasto é essa alternância no poder.

Mas eu não posso deixar de olhar a questão sob o prisma político, estatal, público, constitucional e democrático.

Não vejo lastro para que se conceda uma cautelar nesse sentido, apesar de lamentar muito porque acho que essas pessoas, ao final, serão cassadas. Acho sim.

Mas eu não consigo extrair legitimidade para uma decisão dessa no Judiciário, uma antecipação de tutela de ofício baseada numa sentença que desapareceu do mundo jurídico e sem respaldo em qualquer tipo de votação popular.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Nós estaremos votando aqui, de ofício, uma concessão ou não de manter no cargo (incompreensível)

Eu entendo a preocupação do douto Procurador, a questão jurídica, de ter esvaziado no mundo jurídico a decisão.

Por outro lado, eu li atentamente, há um tempo atrás, eu nem fazia parte dessa Corte e, naquele momento, até fiquei surpreso por atentar por esse lado jurídico de uma decisão da Dra. Adverci, acho que de Ribeirão Cascalheira, não me lembro a Comarca onde ela reconheceu a nulidade da sentença, mas manteve, eu não me recordo se é o 2º colocado ou o presidente da Câmara, no cargo justamente com a preocupação da alternância do poder e aqui eu não quero falar em lapso temporal ou de qual marco inicial, porque um ficou nove meses, o outro já vai para 6 meses quem está no cargo hoje.

Em que pese ser forçoso até dizer que juridicamente, mas eu acho que o que está acima de tudo é a sociedade local, essa insegurança, nós estamos em um ano de política, qual a segurança daquela Comarca de saber quem é o verdadeiro prefeito?

Bem ou mal tem um prefeito hoje lá, agora eu vou pedir vênia ao Des. Rui, meu professor, mas eu vou pedir vênia para a Dra. Adverci fazer as razões daquela decisão da senhora, em que pese a senhora ter mudado nos embargos, mas eu vou fazer daquelas razões para manter no cargo o atual prefeito até que se delibere, venha nova sentença cassando ou não.

É como voto, Sr. Presidente.

Dr. JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA

Sr. Presidente, quanto a legitimidade da proposição diz o artigo 798 do Código de Processo Civil:

> *"Além dos procedimentos cautelares específicos, que este Código regula no Capítulo II deste Livro, poderá o juiz determinar as medidas provisórias que julgar adequadas, quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação."*

A minha proposição é alicerçada nesse artigo do CPC e obviamente para se conceder, de ofício que seja, uma providência, se faz necessário os requisitos imprescindíveis *periculum in mora* e *fumus boni iuris*.

O *fumus boni iuris*, nós não temos nem fumaça do bom direito, nós temos uma fogueira do bom direito, onde houve uma sentença que se apreciou o mérito e ela foi anulada tão somente para que se faça uma perícia que foi suprimida.

Eu vejo aí como evidente o *fumus boni iuris*. E o *periculum in mora* é a alternância do poder, é a continuidade do serviço público, é o interesse da sociedade.

Senão existisse um processo, se o processo tivesse sido apreciado pelo mérito, aí sim, Sr. Presidente, anulou-se o processo, aquilo que afastou, deixou de existir,

mas é temporário e até que se julgue o mérito novamente, que se faça aquela prova, e o *periculum in mora* consiste tão somente na garantia, na continuidade do serviço público e evitar alternância do poder que, como diz o douto Procurador, é nefasto para a sociedade.

Então, dado esses fundamentos, eu mantenho, sim, a minha proposição e voto para que até julgamento final seja mantido aquele que está no cargo.

É como voto, Sr. Presidente.

Dr. EDUARDO HENRIQUE MIGUÉIS JACOB

Sr. Presidente, eu vou fazer aqui os fundamentos do Dr. Samir e do Dr. Zuquim e também os fundamentos da Dra. Adverci que, naquele julgamento, se não me engano, não era Ribeirão Cascalheira, mas, sim, General Carneiro, e só corrigir aqui uma informação que V.Exa. deu, Dr. Samir, a Dra. Adverci não voltou atrás nos embargos, ela considerou os embargos, se não me engano, procrastinatórios. Só isso.

Eu voto com a divergência, pedindo vênia ao douto Relator e ao douto representante do Ministério Público.

Drª. ADVERCI RATES MENDES DE ABREU

Sr. Presidente, acho que nós estamos numa situação curiosa, de conflito de dois direitos fundamentados, fundados em dois princípios constitucionais, o do devido processo legal e o Princípio da Supremacia do Interesse Público.

Nesse caso, quando dois direitos estão em conflito, a gente tem que ver aquele que causa o menor prejuízo, e, no caso, entre o Interesse Privado e com base na Supremacia do Interesse Público, eu vou manter o meu voto pedindo vênia mais uma vez ao e. Relator, porque eu acho que, nesse caso, o interesse do particular de voltar ao cargo, o mandatário que foi afastado, porque houve uma ofensa ao Devido Processo Legal, eu acho que ele cede passo ao Princípio do Interesse Público e que é exatamente a manutenção de alguém eu já está no cargo, que nós não sabemos até quando, quanto tempo vai durar todo o julgamento desse processo, vai voltar ao *status quo ante* e vai recomeçar tudo de novo, vai haver uma produção de prova, vai haver um julgamento, vai haver recurso e se nós fizermos isso agora, nós podemos, num futuro não tão distante ou sei lá, voltar novamente a essa situação de instabilidade.

Para prevenir que isso ocorra, em respeito à sociedade, à comunidade local, eu vou manter o meu voto.

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA

Sr. Presidente, os argumentos são bastante significativos. Agora, não posso deixar realmente de valorar a questão constitucional de que com a anulação dessa sentença, existe, sim, a legitimidade popular dessas pessoas que foram afastadas do cargo que já exerciam, já exerciam há 9 meses.

Foram afastados os atuais ocupantes desse cargo que estão lá há 5 meses apenas.

Ora, e quando foram afastados não havia também risco de prejuízo para a sociedade com relação ao risco de se permitir a alternância do poder?

Agora eles têm, sim, penso eu, eles têm essa legitimidade constitucional angariada em cima do resultado das urnas.

Por conta disso, eu vou pedir vênia à divergência, mas nesse caso específico, eu vou acompanhar o douto Relator.

É como eu estou votando, Sr. Presidente.

ACÓRDÃO N. 18712

PROCESSO N. 13/2009 – CLASSE HC

PROCESSO N. 13/2009 – CLASSE HC (NUMERAÇÃO ÚNICA: 207063.2009.611.0000

ASSUNTO: HABEAS CORPUS, COM PEDIDO LIMINAR SEM OUVIDA DA PARTE ADVERSA, CONTRA ATO DO MM. JUIZ DA 46ª ZONA ELEITORAL DA COMARCA DE RONDONÓPOLIS

IMPETRANTE: JOSÉ PEREIRA DA SILVA NETO

PACIENTE: MARIÚVA VALENTIM CHAVES DA SILVA

IMPETRADO: MM. JUIZ DA 46ª ZONA ELEITORAL - RONDONÓPOLIS

RELATOR: EXMO. SR. Dr. SAMIR HAMMOUD

EMENTA

"HABEAS CORPUS" – CRIME ELEITORAL – CRIMES CONTRA A HONRA – PEDIDO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL –- AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA – INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ELEITORAL – ILEGITIMIDADE ATIVA E INÉPCIA DA INICIAL – INVIOLABILIDADE E ILEGITIMIDADE PASSIVA - IMPETRANTE VEREADORA - INVERSÃO DOS ATOS PROCESSUAIS – ILEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INVESTIGAR – ILICITUDE DAS PROVAS – NÃO CARACTERIZAÇÃO – TIPICIDADE DA CONDUTA – INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE – ORDEM DENEGADA.

A jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o trancamento da ação penal por atipicidade da conduta somente se mostra possível quando, de pronto, sem exame valorativo dos fatos e provas, fica evidenciado que a conduta é atípica.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Juízes do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso, em sessão do dia 02/03/2010, à unanimidade, denegar a ordem, nos termos do voto do Relator. Participaram do julgamento os Juízes Drª. Vandymara Galvão Ramos Paiva Zanolo, Dr. Eduardo Henrique Miguéis Jacob, Dra. Adverci Rates Mendes de Abreu e Dr. Sebastião de Arruda Almeida.

SALA DAS SESSÕES do Tribunal Regional Eleitoral.

Cuiabá, 15 de março de 2010.

Desembargador **EVANDRO STÁBILE**
Presidente do TRE/MT

Dr. **SAMIR HAMMOUD**
Relator

RELATÓRIO

Dr. SAMIR HAMMOUD (Relator)

Eminentes Pares, douto Procurador,

Cuida-se ***Habeas Corpus*** com pedido de liminar impetrado em favor de **Mariúva Valemtin Chaves da Silva** contra ato do MM. Juiz 46ª Zona Eleitoral de Rondonópolis/MT, que recebeu denúncia e deu andamento à Ação Penal, Processo n. 353/2009.

Afirma o impetrante que a paciente está sofrendo constrangimento ilegal decorrente da instauração da ação penal para apuração dos crimes descritos nos artigos 325 e 326 da Lei n. 4.737, de 15.07.1965 (Código Eleitoral), c/c o artigo 69 Código Penal, que teria sido consumado no dia 19.08.2008, quando no Hospital Municipal do município de Rondonópolis difamou e injuriou Adilton Domingos Sachetti, utilizando-se de palavras de baixo calão, que estão transcritas no corpo da denúncia (fls. 30/32), destes autos.

Sustenta (fls. 02/26) que a ação penal possui falhas processuais (ausência do devido processo legal – inocorrência da garantia do contraditório e da ampla defesa – justa causa inexistente), tais como:

a) Ausência de justa causa para a Ação Penal.

b) Incompetência da Justiça Eleitoral visto que à época a impetrante era Vereadora e, nessa condição, fiscalizava os atos do Poder Executivo.

c) Ilegitimidade ativa e inépcia da inicial por não constar dos autos a manifesta vontade da vítima para processar a impetrante e não apontar nos fatos narrados em que consiste a difamação e a injúria.

d) A inviolabilidade e ilegitimidade passiva por ser a impetrante Vereadora (inciso VIII do artigo 29 da Constituição da Federal).

e) Inversão dos atos processuais com o recebimento da denúncia baseada no artigo 355 e seguintes do Código Eleitoral, ordenado a citação do impetrante para ser interrogada.

f) Ilegitimidade do Ministério Público para promoção de investigação e, por conseqüência, a ilicitude das provas por ele colhidas.

Em razão do exposto e diante da iminência da realização da audiência de

instrução (15.12.2009) pediu concessão de liminar com o fim de suspender o referido ato processual e no mérito o trancamento em definitivo da mesma.

Recebido os autos em 14.12.2009, proferi o seguinte despacho:

> "*Observando o princípio da segurança jurídica das decisões judiciais e fazendo valer o poder geral de cautela (CPC art. 798; CPP, art. 3°), requisite-se as informações de praxe ao Juízo da 46ª Zona Eleitoral de Rondonópolis – MT, com a urgência que o caso requer.*"

A autoridade apontada coatora prestou informações (fls. 196/201).

Após, foi aberta vistas à douta Procuradoria Regional Eleitoral que se manifestou pela denegação da ordem (fls. 207/213).

É o necessário relatório.

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (Procurador)

As alegações do impetrante são variadas, algumas delas sem qualquer consistência jurídica que mereça maiores considerações.

São teses lançadas a esmo, com objetivo de que algumas delas eventualmente venham a surtir algum resultado.

Duas ou três teses, de fato, me chamaram a atenção e eu entendo que merecem algum ponderação e análise.

A primeira delas diz respeito ao poder, questão do poder investigatório do Ministério Público.

No caso concreto, o Ministério Público recebeu uma representação da pessoa que se sentiu ofendido, no caso, uma notícia crime, já que a infração é de ação penal pública incondicionada, mas o então prefeito daquele município aviou notícia ao órgão ministerial questionando e aludindo às ofensas que teriam sido proferidas pela paciente e o Ministério Público, a partir dali, efetuou algumas diligências, requisitou as informações e ofereceu a denúncia.

Essa questão, embora ainda venha sendo insistentemente veiculada pelos advogados, ela já está, com o perdão da palavra, batida, surrada, o Supremo Tribunal Federal vem reiteradamente decidindo no sentido de que o Ministério Público pode e deve realizar diligências que entenda necessárias para informação ou complementação do seu entendimento, da sua compreensão do caso concreto.

A própria Constituição atribuiu ao Ministério Público poder requisitório, poder de diligência e quanto mais não fosse a titularidade exclusiva para a ação penal que implicitamente confere ao Ministério Público os meios para formar o seu convencimento a respeito do exercício dessa prerrogativa.

Como essa questão vem sendo debatida de uma forma intensa, eu até tomei cuidado de me atualizar e colher no site do Tribunal Superior Eleitoral e STF os últimos julgados, porque quase que semanalmente saem julgados nesse sentido.

Verifiquei aqui que no dia 18/02/10, há duas semanas atrás, foi publicado um julgamento da 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal, REsp 468523, da relatoria da Ministra Ellen Gracie, julgamento unânime, em que a ementa, por si só, dispensa mais dilações.

Ela é longa, mas no que interessa eu citaria o seguinte ponto:

> *"A denúncia pode ser fundamentada em peças de informação obtida pelo órgão do Ministério Público Federal sem necessidade do prévio inquérito policial como já previa o Código de Processo Penal. Não há óbice que o Ministério Público requisite esclarecimentos ou diligencie diretamente a obtenção da prova de modo a formar o seu convencimento a respeito de um determinado fato, aperfeiçoando a persecução penal..."*

O STJ, em julgamento publicado em 1º/02/10, tem uma decisão também categórica que diz o seguinte, aqui a ementa é mais curta:

> *"Processual Penal. Hábeas corpus. Crime ambiental. Trancamento da ação penal. Ausência de justa causa. Inépcia da denúncia. Atipicidade da conduta. Denúncia não juntada aos autos. Ausência de prova pré-constituída. Legitimidade do Ministério Público para proceder a investigações. Previsão constitucional e legal. Ordem parcialmente conhecida e nessa extensão denegada."*
>
> No item 3 da ementa:
>
> *"A 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento que o Ministério Público, por expressa previsão constitucional e legal, possui a prerrogativa de instaurar procedimento administrativo de investigação e conduzir diligências investigatórias, podendo requisitar diretamente documentos e informações que julgar necessárias no exercício de suas atribuições de dominus lidis."*

É algo que já está pacificado na jurisprudência dos Tribunais Superiores, há, óbvio, não desconheço, precedentes em sentido contrário, mas a maciça manifestação dos Tribunais de um ano para cá é nesse sentido e inclusive já estão julgando monocraticamente essas questões, os Ministros do Supremo Tribunal Federal já nem levam ao Pleno, ao Colegiado, já julgam monocraticamente porque é algo que já está realmente sedimentado.

Um outro ponto interessante dessa impetração, que me levou a alguma reflexão, é relativo à imunidade parlamentar, a paciente era vereadora à época dos fatos, então alega que estava albergada, protegida pela imunidade constitucionalmente deferida aos parlamentares no que se refere às suas palavras, votos e manifestações.

Todos sabemos que essa imunidade, essa prerrogativa outorgada aos legisladores é limitada, não se trata de uma franquia absoluta, ela é condicionada à pertinência temática, à pertinência da manifestação ao exercício da função, isso está expresso na norma constitucional que inclusive a impetrante invoca.

Mas eu ressalto que quando se trata de período eleitoral e de pessoa candidata, interessada em disputar o pleito eleitoral, esses limites, esse condicionamento

há de ser tomado com muito mais rigor, porque aqui entra um segundo valor constitucional igualmente relevante que é o da igualdade, que é a da isonomia entre os candidatos.

Um candidato que é vereador, se escudar atrás dessa prerrogativa, dessa imunidade para começar, para partir para ataques contra os seus adversários e se sentir no direito de esculhambar e agredir e ofender todos os seus adversários argüindo essa imunidade, isso viola chapadamente a legitimidade, a lisura, a condição de igual que é inerente ao pleito eleitoral no sistema democrático, então essa limitação à imunidade parlamentar deve ser tomada com muito mais rigor e de forma muito mais estrita, quando se trata de manifestação proferida em período eleitoral por aquele que é candidato e contra alguém que é seu adversário, como é o caso dos autos.

Então o candidato a vereadora foi até um hospital, salvo engano, se eu estiver errado peço para o Relator me corrigir, mas os fatos se deram no hospital e que ela começou a proferir maledicências e ofensas ao prefeito e, ao mesmo tempo, fez campanha, fez propaganda da sua candidatura, distribuiu material eleitoral, então ela estava em plena campanha, não há aqui que se invocar ou que se reconhecer a proteção da imunidade sob pena de violação de se estabelecer aqui uma desigualdade entre os candidatos, porque o oposto, o opositor não teria a mesma liberdade de freqüentar recintos públicos falando o que ela disse sobre ele.

Então acho que a questão até pode ser avaliada com alguma profundidade maior, mas isso no próprio processo crime, onde vão se colher provas, ouvir testemunhas e aí eventualmente se ela conseguir demonstrar que agiu estritamente no exercício do mandato que os seus pronunciamentos foram tudo dentro de uma atuação parlamentar, de uma fiscalização do poder público, etc, aí sim, lá se pode reconhecer, mas na via estreita do *habeas corpus*, o que se tem aqui não permite o reconhecimento dessa imunidade, como também não permite dizer que não há justa causa ou acolher qualquer outra alegação da impetrante.

A denúncia se lastreia em prova colhida pelo Ministério Público, depoimentos e outras informações e de forma que eu vejo a ação penal plenamente admissível e inviável essa amputação pela essa via do *habeas corpus*, é por isso que eu opino pela denegação da ordem.

VOTOS

Dr. SAMIR HAMMOUD (Relator)

A peça vestibular pede a concessão de *habeas corpus* objetivando o trancamento da ação penal aos argumentos de ausência de justa causa para a Ação Penal; incompetência da Justiça Eleitoral; ilegitimidade ativa e inépcia da inicial; inviolabilidade e ilegitimidade passiva; inversão dos atos processuais; ilegitimidade do Ministério Público.

Embora sejam ponderáveis os argumentos trazidos na inicial, relacionados

com a ausência de justa causa, inviável se apresenta à concessão da ordem, posto que a matéria exige uma investigação dos fatos e dos elementos de convicção que escapam dessa via, neste sentido é jurisprudência do Egrégio Tribunal Superior Eleitoral.

> "**HABEAS CORPUS**. ATIPICIDADE DA CONDUTA NÃO CONFIGURADA. DENEGAÇÃO DA ORDEM.
> I – O trancamento da ação penal por atipicidade da conduta somente se mostra possível quando, de pronto, sem exame valorativo dos fatos e provas, fica evidenciado que a conduta é atípica.
> II – Ordem denegada." (TRE/SP, HC n. 649, Rel Ministro Fernando Gonçalves, de 19.10.2009)

Quanto à competência desta Justiça Especializada para apreciar crimes eleitorais, a resposta encontramos no inciso II do artigo 35 do Código Eleitoral.

> "*Art. 35 Compete aos Juízes:*
> *(...)*
> *II – **processar e julgar os crimes eleitorais e os comuns que lhe forem conexos,** ressalvada a competência originária do Tribunal Superior e dos Tribunais Regionais;*" (destaquei)

No que tange a inviolabilidade e ilegitimidade passiva por ser vereadora, está pacificado no Supremo Tribunal Federal ser possível a condenação de vereador por crime contra a honra, conforme consta da decisão proferida em sede de Agravo Regimental na Ação Cautelar n. 1.806-4, São Paulo, sob a relatoria do eminente Ministro Carlos Britto, cujo acórdão ficou assim ementado:

> "*AGRAVO REGIMENTAL. DIREITO PENAL PROCESSUAL. CRIME CONTRA A HONRA, COMETIDO POR VEREADOR. CONDENAÇÃO. PENA DE DETENÇÃO, SUBSTITUÍDA PELA RESTRITIVA DE DIREITOS (PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS COMUNITÁRIOS)* ***RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM QUE SE ALEGA IMUNIDADE OU INVIOLABILIDADE PARLAMENTAR. AÇÃO CAUTELAR COM PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO. LIMINAR INDEFERIDA****."(*Primeira Turma,. 20.11.2007).(destaquei)

Desta forma afastada, também, a inviolabilidade e via de conseqüência à ilegitimidade de parte.

Melhor sorte não merece a questão levantada referente à ilegitimidade ativa e a inépcia de denúncia, afinal, em virtude do interesse público que envolve a matéria eleitoral, o próprio Código Eleitoral, em seu artigo 355, assim estabelece:

> "Art. *355. **As infrações penais definidas neste Código são de ação pública.***" (destaquei)

No que diz respeito à ilegitimidade do Ministério Público para investigar e a doutrina dos Frutos da Árvore Envenenada, o Supremo Tribunal Federal em recente decisão da relatoria da eminente Ministra Ellen Gracie, Recurso Extraordinário

RE 468523/SC – Santa Catarina, de 01.12.2009, Segunda Turma, à unanimidade, entendeu que é perfeitamente possível que o órgão do Ministério Público promova a colheita de determinados elementos de prova que demonstrem a existência da autoria e da materialidade de determinado delito, ainda que a título excepcional, em acórdão que ficou assim ementado:

> *"DIREITO PROCESSUAL PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ALEGAÇÕES DE PROVA OBTIDA POR MEIO ILÍCITO, FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO DE PERDA DA FUNÇÃO PÚBLICA E EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. PODERES INVESTIGATÓRIOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, IMPROVIDO. 1. O recurso extraordinário busca debater quatro questões centrais: a) a nulidade do processo em razão da obtenção de prova ilícita (depoimentos colhidos diretamente pelo Ministério Público em procedimento próprio; gravação de áudio e vídeo realizada pelo Ministério Público; consideração de prova emprestada); b) invasão das atribuições da polícia judiciária pelo Ministério Público Federal; c) incorreção na dosimetria da pena com violação ao princípio da inocência na consideração dos maus antecedentes na fixação da pena-base; d) ausência de fundamentação para o decreto de perda da função pública. 2. O extraordinário somente deve ser conhecido em relação às atribuições do Ministério Público (CF, art. 129, I e VIII), porquanto as questões relativas à suposta violação ao princípio constitucional da presunção de inocência na fixação da pena-base e à suposta falta de fundamentação na decretação da perda da função pública dos recorrentes, já foram apreciadas e resolvidas no julgamento do recurso especial pelo Superior Tribunal de Justiça. 3. Apenas houve debate na Corte local sobre as atribuições do Ministério Público, previstas constitucionalmente. O ponto relacionado à nulidade do processo por suposta obtenção e produção de prova ilícita à luz da normativa constitucional não foi objeto de debate no acórdão recorrido. 4. Esta Corte já se pronunciou no sentido de que "o debate do tema constitucional deve ser explícito" (RE 428.194 AgR/MG, rel. Min. Eros Grau, 1ª Turma, DJ 28.10.2005) e, assim, "a ausência de efetiva apreciação do litígio constitucional, por parte do Tribunal de que emanou o acórdão impugnado, não autoriza - ante a falta de prequestionamento explícito da controvérsia jurídica - a utilização do recurso extraordinário" (AI 557.344 AgR/DF, rel. Min. Celso de Mello, 2ª Turma, DJ 11.11.2005).* ***5. A denúncia pode ser fundamentada em peças de informação obtidas pelo órgão do MPF sem a necessidade do prévio inquérito policial, como já previa o Código de Processo Penal. Não há óbice a que o Ministério Público requisite esclarecimentos ou diligencie diretamente a obtenção da prova de modo a formar seu convencimento a respeito de determinado fato, aperfeiçoando a persecução penal, mormente em casos graves como o presente que envolvem a presença de policiais civis e militares na prática de crimes graves como o tráfico de substância***

> ***entorpecente e a associação para fins de tráfico. 6. É perfeitamente possível que o órgão do Ministério Público promova a colheita de determinados elementos de prova que demonstrem a existência da autoria e da materialidade de determinado delito, ainda que a título excepcional, como é a hipótese do caso em tela. Tal conclusão não significa retirar da Polícia Judiciária as atribuições previstas constitucionalmente, mas apenas harmonizar as normas constitucionais (arts. 129 e 144) de modo a compatibilizá-las para permitir não apenas a correta e regular apuração dos fatos supostamente delituosos, mas também a formação da opinio delicti.*** *7. O art. 129, inciso I, da Constituição Federal, atribui ao parquet a privatividade na promoção da ação penal pública. Do seu turno, o Código de Processo Penal estabelece que o inquérito policial é dispensável, já que o Ministério Público pode embasar seu pedido em peças de informação que concretizem justa causa para a denúncia. 8. Há princípio basilar da hermenêutica constitucional, a saber, o dos "poderes implícitos", segundo o qual, quando a Constituição Federal concede os fins, dá os meios. Se a atividade fim - promoção da ação penal pública - foi outorgada ao parquet em foro de privatividade, não se concebe como não lhe oportunizar a colheita de prova para tanto, já que o CPP autoriza que "peças de informação" embasem a denúncia. 9. Levando em consideração os dados fáticos considerados nos autos, os policiais identificados se associaram a outras pessoas para a perpetração de tais crimes, realizando, entre outras atividades, a de "escolta" de veículos contendo o entorpecente e de "controle" de todo o comércio espúrio no município de Chapecó. 10. Recurso extraordinário parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido."*

Da simples leitura do acórdão verifica-se que as provas colhidas pelo *parquet* são lícitas, portanto, também não merece acolhida a tese aventada.

Por último, em relação ao questionamento de inversão dos atos processuais, em razão do Juízo da 46ª Zona Eleitoral de Rondonópolis observando a necessidade de chamar o feito à ordem, antes da audiência de interrogatório, o que não se vislumbra qualquer irregularidade ou prejuízo.

Deste modo, em consonância com o parecer Ministerial e em harmonia com a orientação pacífica no Supremo Tribunal Federal de que "*o trancamento da ação penal pela via do* ***habeas corpus*** *é admitida quando se verifica de plano, sem qualquer exame do conjunto probatório, a atipicidade da conduta ou a inexistência de elementos que demonstrem a autoria(HC n° 494/RN, rel. Min. Luiz Carlos Madeira, DJ de 15.4.2005)"*, voto pela denegação da ordem.

É como voto.

Drª. VANDYMARA GALVÃO RAMOS PAIVA ZANOLO; Dr. EDUARDO HENRIQUE MIGUÉIS JACOB; Drª. ADVERCI RATES MENDES DE ABREU e Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA

Com o Relator.

ACÓRDÃO N. 18800

PROCESSO N. 1515/2009 – CLASSE RE

RECURSO ELEITORAL - REFERENTE AO PROCESSO Nº 60/2008 DA 4ª ZONA ELEITORAL- POCONÉ/MT - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL C/C PEDIDO DE INELEGIBILIDADE E CASSAÇÃO DE CANDIDATURA- CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO (OFERECIMENTO DE EMPREGO PÚBLICO NO MUNICÍPIO DE POCONÉ)

RECORRENTE: COLIGAÇÃO "TRABALHO E DESENVOLVIMENTO"

ADVOGADOS: DRS. LUIZ ANTONIO POSSAS DE CARVALHO, LUCIANA BORGES MOURA, KARLA ARRUDA GREFE E KELY CRISTINA T. DE CARVALHO EVANGELISTA

RECORRENTES: CLOVIS DAMIÃO MARTINS E NILCE MEIRE RODRIGUES LEITE

ADVOGADOS: DRS. RONAN DE OLIVEIRA SOUZA, LUIS LAUREMBERG EUBANK DE ARRUDA, LUIZ GUTEMBERG EUBANK DE ARRUDA E VERA LÚCIA DE SOUZA

RECORRIDO: COLIGAÇÃO "TRABALHO E DESENVOLVIMENTO"

ADVOGADOS: DRS. LUIZ ANTONIO POSSAS DE CARVALHO, LUCIANA BORGES MOURA, KARLA ARRUDA GREFE E KELY CRISTINA T. DE CARVALHO EVANGELISTA

RECORRIDOS: CLÓVIS DAMIÃO MARTINS E NILCE MEIRE RODRIGUES LEITE

ADVOGADOS: DRS. RONAN DE OLIVEIRA SOUZA, LUIS LAUREMBERG EUBANK DE ARRUDA, LUIZ GUTEMBERG EUBANK DE ARRUDA E VERA LÚCIA DE SOUZA

RELATOR: EXMO. SR. Dr. SAMIR HAMMOUD

EMENTA - RECURSOS ELEITORAIS - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - PRELIMINARES DE ILEGITIMIDADE, IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO E AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR – REJEITADAS - CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO – OCORRÊNCIA - ABUSO DO PODER ECONÔMICO – INOCORRÊNCIA - RECURSOS IMPROVIDOS.

Para que ocorra a captação ilícita de sufrágio, a que faz referência o art. 41-A da Lei das Eleições, conforme a redação do próprio dispositivo, é necessário que a vantagem conferida ao eleitor pelo candidato, ou por terceiro com anuência daquele, seja oferecida com o intuito de obter-lhe o voto, o que, no caso, ocorreu.

Não se verifica abuso de poder econômico no ilícito de compra de votos se a conduta não demonstra potencialidade para influenciar no pleito.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Juízes do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso, em sessão do dia 04/05/2010, à unanimidade, rejeitar as preliminares suscitadas e, no mérito, por maioria, negar provimento aos recursos eleitorais interpostos por Clóvis Damião Martins, Nilce Meire Rodrigues Leite e pela Coligação "Trabalho e desenvolvimento", nos termos das notas taquigráficas em apenso. Participaram do julgamento os Juízes Dr. Eduardo Henrique Miguéis Jacob, Dr. César Augusto Bearsi, Dr. Sebastião de Arruda Almeida, Dr. Jorge Luiz Tadeu Rodrigues e Des. Rui Ramos Ribeiro.

SALA DAS SESSÕES do Tribunal Regional Eleitoral.

Cuiabá, 11 de maio de 2010.

Desembargador **EVANDRO STÁBILE**
Presidente do TRE/MT

Doutor **SAMIR HAMMOUD**
Relator

RELATÓRIO

Dr. SAMIR HAMMOUD (RELATOR)

Eminentes Pares, douto Procurador,

Cuida-se de recursos eleitorais interpostos pela COLIGAÇÃO "TRABALHO E DESENVOLVIMENTO", bem como por CLÓVIS DAMIÃO MARTINS e NILCE MEIRE RODRIGUES LEITE contra sentença proferida pelo Juízo da 4ª Zona Eleitoral de Poconé/MT, nos autos da Representação Eleitoral c/c Pedido de Abertura de Investigação Judicial c/c Pedido de Inelegibilidade e Cassação da Candidatura, interposta pela Coligação "Trabalho e Desenvolvimento" que julgou procedente e declarou a violação da regra contida no artigo 41-A da Lei n. 9.504, de 30.07.1997, e cassou os diplomas de Clovis Damião Martins e Nilce Meire Rodrigues Leite, respectivamente, prefeito e vice-prefeito eleitos nas eleições municipais de 2008, bem como os condenou ao pagamento de multa.

Em suas razões recursais (fls. 547/570), a Coligação "Trabalho e Desenvolvimento" requer a reforma de parte da r. sentença para que seja declarada a inele-

gibilidade dos recorridos Clovis Damião Martins e Nilce Meire Rodrigues Leite pelo período de 3 (três) anos.

Contrarrazões dos recorridos Clovis Damião Martins e Nilce Meire Rodrigues Leite (fls. 607/643) pelo improvimento do recurso.

Em suas razões recursais (fls. 572/606) Clovis Damião Martins e Nilce Meire Rodrigues Leite em preliminares alegam falta de pressuposto de existência e desenvolvimento da ação; impossibilidade jurídica do pedido e interesse de agir. No mérito, pela fragilidade do suporte fático probatório (da não existência do dolo em razão da não existência de conduta – cota ministerial), para ao final requerer provimento ao recurso.

Contrarrazões da Coligação "Trabalho e Desenvolvimento" (fls. 648/673) pelo improvimento do recurso.

A douta Procuradoria Regional Eleitoral em parecer (fls. 742/749), opina pelo afastamento das preliminares argüidas e no merito pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

SUSTENTAÇÃO ORAL:

Dr. RONAN DE OLIVEIRA SOUZA

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (PRE)

Respeitando a posição do advogado que ocupou a tribuna tenho visão completamente distinta.

Vejo na sentença bem fundamentada que analisa em detalhes o quadro fático em questão inclusive dispondo em ordem cronológica a sucessão de acontecimentos, de atos de comportamento do Prefeito e sua equipe em relação a essa eleitora e, ao final, conclui como também concluí eu, pela clara caracterização da oferta de vantagem ao eleitor em troca do voto.

Um ponto que eu gostaria de destacar na sentença o que me chamou a atenção é de que o juiz fez questão de, ao iniciar a lavratura da sua decisão, transcrever a integra de uma decisão anterior dele próprio, em face desse mesmo candidato também por uma demanda da captação ilícita de sufrágio e que entendendo frágeis as provas produzidas naquele processo julgou improcedente a demanda.

Esse Tribunal já se valeu dessa situação em situações, em processos distintos para colher dessa postura do magistrado, avaliar na postura do magistrado um comportamento, uma postura de independência porque o mesmo magistrado que antes, em um outro processo, entendeu frágeis as provas, portanto um juiz que se presume meticuloso e rigoroso na análise do processo em outro julgamento procedente essa demanda.

Então, a primeira questão que se afasta é de politicagem, é de tendenciosidade. O juiz fez muito bem em transcrever essa decisão anterior para afastar qualquer cogitação nesse sentido.

Mas, entrando especificamente no processo, como eu disse, O Magistrado "a quo" traça uma linha do tempo mostrando ato por ato, conduta por conduta do Prefeito, seus assessores, seus auxiliares em relação a essa eleitora e as provas correspectivas para mostrar que não há dúvida de que a contratação dessa eleitora foi, sim, uma moeda de troca para obtenção do seu voto.

O primeiro fato indiscutível o candidato Clóvis Damião Martins esteve, em determinado momento da campanha eleitoral, na casa dessa eleitora, conversou com os pais dessa eleitora, uma jovem que está a cursar Faculdade de Matemática, salvo engano, pediu o apoio dos pais dessa eleitora e prometeu que a contrataria para lecionar numa Escola Municipal, e prometeu de que caso obtivesse esse apoio político, seu voto, contrataria a filha daquele casal, uma das filhas porque o casal tinha outras filhas.

Ficou acertado que a Secretária de Educação iria providenciar essa contratação.

Isso é inegável! A visita do Prefeito é indiscutível!

Ele próprio admite que esteve lá em campanha eleitoral, para fazer campanha, para divulgar a sua candidatura.

É óbvio que ele nega a proposta, mas admite que esteve e nega que sua secretária tenha feito qualquer combinação ou tenha levado adiante essa oferta.

Acontece que tanto os pais dessa eleitoral Gisele como a própria Gisele são categóricos em dizer que três dias depois receberam em sua casa visita tanto da Secretária de Educação quanto da Primeira Dama do Município, esposa do Prefeito e candidato representado para, justamente, concluir esse procedimento de contratação, pegar os dados e finalizar, acertar a contratação da Gisele, da eleitora para lecionar na Escola Municipal.

Essa segunda visita é negada; tanto o Prefeito quanto a Primeira Dama e a Secretária de Educação negam essa visita.

E é intuitiva essa negativa haja vista que foi nela que, efetivamente, se consumou a contratação ilícita.

Mas há depoimento isento, indiscutível, de uma vizinha da família que relata com detalhes e da forma mais clara e linear possível, o comparecimento tanto da Primeira Dama quanto da Secretária à casa daquele casal dias depois da visita do Prefeito.

A Secretaria diz que passou por ali apenas fazendo um arrastão político; que só passou pela rua junto com uma multidão de pessoas numa espécie de carreata, de passeata política.

Essa versão é peremptoriamente rechaçada pela vizinha que diz que não, que elas chegaram em um carro particular, somente as duas, sem nenhum movimento político, sem nenhum tumulto, entraram e permaneceram na casa da eleitora e isso é o que os eleitores dizem com a máxima tranqüilidade.

Mas tem mais!

O Prefeito e a Secretária de Educação dizem que contrataram essa eleitora porque havia uma necessidade, um vácuo no quadro, um desfalque no quadro de professores e que haveria necessidade, portanto, de supri-la e que foi feita a contratação naqueles moldes da contratação temporária – citam até Lei Municipal que permitiria essa contratação.

Ora, o problema não é a contratação temporária sob o aspecto do Direito Administrativo, o problema é a contratação primeiro ter se dado com finalidade eleitoral e é esse o núcleo da infração que se apura aqui.

Agora, circunstâncias devem ser levadas em conta para se apurar esse caráter eleitoral e reforçar a versão do eleitor, a versão de seus familiares e a versão da vizinha no sentido de que essa contratação foi eleitoreira.

Primeiro: foi feito um período vedado – e aí tentam os candidatos interessados convencer de que essa contratação estaria respaldada pela exceção prevista na própria Lei Eleitoral de contratação em casos de serviços essenciais.

O TSE já pacificou, e eu cito o precedente paradigma no meu parecer, de que educação não é serviço essencial para essa finalidade.

Os serviços essenciais são aqueles previstos numa lei própria que trata de greve de serviços essenciais e que sem os quais a população pode sofrer o risco à sua saúde, à vida ou à incolumidade pública.

São serviços de saneamento, de segurança pública, serviços inadiáveis que não admitem sequer greve.

A educação pode ser adiada, o ano letivo pode ser prorrogado. Não é um serviço sob o prisma administrativo e menos ainda eleitoral considerado inadiável.

É um serviço público como vários outros.

Não se discute que é um serviço público.

Agora, serviço público essencial não é. Não está arrolado entre os serviços públicos essenciais ininterruptos que a Justiça Eleitoral toma como referência e não são daqueles serviços cuja interrupção possa causar prejuízo à saúde, à incolumidade pública e à vida da população, das pessoas.

Mas, independentemente disso, não houve qualquer procedimento objetivo para contratação. Nenhum.

Foi requisitada à Prefeitura a documentação da candidata e a própria Secretária disse que não tinha os currículos dos candidatos, das pessoas com pretensão

a serem contratadas temporariamente e ela respondeu que não tinha mais esse documento porque mandou incinerar – de um ano para outro ela mandou incinerar.

Mas também não tem nenhuma ata, nenhum termo de incineração.

Simplesmente o documento, o curriculum dessa professora desapareceu.

A demissão da servidora é outro indício claríssimo do caráter eleitoral porque tão logo encerrada a eleição e é fato notório que essa eleitora não apoiou o candidato, tão logo encerrada ela foi demitida sumariamente, antes mesmo de encerrado o prazo de contratação, sem direito a ampla defesa sem nenhum procedimento ela foi notificada para comparecer à Prefeitura para acertar as contas, sumariamente faltando os dois meses ainda para o vencimento do contrato.

Tem mais:

A eleitora contratada sequer tinha habilitação para lecionar.

Misteriosamente, já em fase recursal, eles juntam uma certidão de estudo, de matrícula da eleitora; aquela mesma que teria desaparecido, teria sido incinerado aparece em fase recursal.

E a certidão simplesmente indica que ela está matriculada numa Faculdade de Matemática.

Eu cito aqui, transcrevo a Lei de Diretrizes e Base que para lecionar no ensino fundamental a partir da 5ª série, se não me engano, ela lecionava na 7ª série, isso também é fato incontroverso, tem as fichas de ponto dela no processo, é preciso ter a formação, é preciso ter o titulo de graduação na matéria e ela ainda era estudante.

Então, nem habilitação para lecionar ela tinha.

Uma contratação absolutamente rasteira, oficiosa sem registro nenhum, sem publicidade nenhuma com uma demissão igualmente subterrânea, clandestina, informal sendo claro por todos os departamentos tanto da própria eleitoral, quanto da sua família e quanto da vizinha de que houve esse assédio e de que essa contratação não passou de uma moeda de troca para o apoio dessa própria eleitora e sua família.

A sentença é primorosa, faz um encadeamento lógico, completo desses fatos todos de forma que não vejo razão, não há motivos, não há substrato, fundamento jurídico para alteração da decisão.

Opino pelo desprovimento do recurso do candidato e a conseqüente manutenção da sentença.

VOTOS

Dr. SAMIR HAMMOUD (RELATOR)

Eminentes Pares, douto Procurador.

Os recursos são tempestivos e preenchem os demais requisitos de admissibilidade, portanto deles conheço.

Em razão de existirem dois recursos atacando a r. sentença, que cassou os diplomas de Clovis Damião Martins e Nilce Meire Rodrigues Leite e os condenou ao pagamento de multa, enfrentarei primeiro o recurso por eles manejado para, somente após, apreciar o recurso interposto pela Coligação "Trabalho e Desenvolvimento".

VOTO – PRELIMINARES (Clóvis Damião Martins)

Alegam os recorrentes Clovis Damião Martins e Nilce Meire Rodrigues Leite ilegitimidade *ad causam*; impossibilidade jurídica do pedido e ausência de interesse de agir da Coligação "Trabalho e Desenvolvimento".

A jurisprudência do Egrégio Tribunal Superior Eleitoral é firme no sentido de que as coligações possuem legitimidade para proporem ação de investigação judicial fundada no artigo 41-A da Lei 9.504, de 30.09.1997, conforme se extrai do julgamento do ARESP N° 25269, que teve como o seu relator o eminente Ministro Caputo Bastos:

> *"Investigação judicial. Art. 41-A da Lei nº 9.504/97 e abuso do poder econômico. Propositura. Partido político. Prefeito e vice-prefeito. Decisão regional. Ilegitimidade ativa. Recurso especial. Decisão monocrática. Provimento. Preliminar afastada. Alegação. Perda de interesse de agir. Improcedência.*
> *1. Os partidos políticos que, coligados, disputaram o pleito, detêm legitimidade para propor isoladamente as ações previstas na legislação eleitoral, uma vez realizadas as eleições, o que é admitido, inclusive, concorrentemente com a respectiva coligação.*
> *2. Conforme evolução jurisprudencial ocorrida no âmbito do Tribunal Superior Eleitoral, a questão alusiva à perda de interesse de agir ou processual - o que ocorre, em regra, caso o feito seja ajuizado após as eleições - somente se aplica à representação fundada em infração do art. 73 da Lei nº 9.504/97.*
> *3. Admitindo-se a possibilidade de ajuizamento de recurso contra expedição de diploma, com base na captação ilícita de sufrágio, é de entender-se, então, que persiste interesse de candidatos, partidos, coligações e Ministério Público para ajuizamento de representação fundada no art. 41-A da Lei nº 9.504/97, mesmo após as eleições e até a data da diplomação.*
> *4. Em face da diversidade de tratamento jurídico-normativo, não se aplica quanto à representação fundada em captação ilícita de sufrágio a orientação firmada pela Corte quanto à perda de interesse de agir atinente às representações por condutas vedadas.*
> ***Agravo regimental desprovido."*** **(Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral – ARESP N° 25269 – Rel. Ministro Carlos Eduardo Cputo Bastos – 31.10.2006 – DJ de 20.11.200). (destaques).**

Quanto à impossibilidade jurídica do pedido aventado, nada melhor que a lição de Cândido Rangel Dinamarco: "a demanda é juridicamente impossível quando de algum modo colide com regras superiores do direito nacional e, por isso, sequer comporta apreciação mediante exame de seus elementos concretos" (DINAMNAR-

CO, Cândido Rangel. Instituições de Direito Processual Civil. Vol. II. 5ª ed., São Paulo: Malheiros, 2005, p. 301).

Assim, a toda prova, resta evidente que a demanda presente nos autos não viola qualquer comando do direito, devendo ser apreciada.

Melhor sorte não merece a argüição de ausência de interesse de agir já que a Coligação "Trabalho e Desenvolvimento" provocou a atividade jurisdicional visando a satisfação de um interesse subjetivo material, através da aplicação das sanções cominadas pela legislação eleitoral, ou seja, presente o binômio necessidade–adequação.

Assim, em consonância com o parecer ministerial, rejeito as preliminares argüidas.

É como voto.

Dr. EDUARDO HENRIQUE MIGUÉIS JACOB; Dr. CÉSAR AUGUSTO BEARSI; Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA; Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES; DES. RUI RAMOS RIBEIRO.

TODOS de acordo com o Relator.

VOTOS - MÉRITO (Clóvis Damião Martins)

Dr. SAMIR HAMMOUD (RELATOR)

Senhor Presidente, de antemão vou pedir vênia ao douto Procurador de não me filiar ao seu posicionamento e filiar ao pronunciamento dos doutos Promotores de Justiça da instância de piso, fato incontroverso que houve a contratação de uma única pessoa na cidade de Poconé para lecionar, em decorrência da ausência da titular tendo em vista a licença maternidade; fato incontroverso que ela prestou serviços também.

Vou discorrer o voto pedindo vênia aos senhores para ler o voto na íntegra.

A Coligação "Trabalho e Desenvolvimento" ofereceu representação eleitoral c/c pedido de abertura de investigação judicial c/c pedido de inelegibilidade e cassação da candidatura em desfavor de Clovis Damião Martins e Nilce Meire Rodrigues Leite visando a declaração de inelegibilidade com supedâneo no inciso XIV do artigo 22 da Lei Complementar n° 64, de 18.05.1990, bem como ser imposta as sanções do artigo 41-A da Lei 9.504, de 30.09.1997, com aplicação de multa e cassação dos registros ou diplomas.

A representante sustenta que "*aproveitando-se de absoluta carência financeira e falta de emprego da população de Poconé (MT), os ora Representados usaram dos mais diversos artifícios na captação de votos, entre os quais: ofereceu e empregou no quadro de funcionários do Município de Poconé uma professora em troca de seu voto e de seus familiares.*"

Como a inicial vieram três Escrituras Públicas Declaratória do 1° Serviço Notarial e Registral da Comarca de Poconé – MT, tendo como declarantes Gisely

Caroline Leite Silva, Luziete Pereira Leite Silva e Viviane Carolina Leite Silva, onde as mesmas afirmam que o candidato a prefeito Clovis Damião Martins, teria contratado a primeira para prestar serviços na Secretaria Municipal de Educação, pelo período de 04.08.2008 a 04.12.2008, em troca de seu voto e de seus familiares.

Em sua defesa os representados rechaçaram a acusação de que a contratação se deu em troca de votos, afirmando que o real motivo foi o afastamento da titular da cadeira, por licença gestacional e licença prêmio, por fim, lançou dúvidas quanto isenção das declarantes.

Concluída a instrução o douto magistrado da 4ª Zona Eleitoral de Poconé abriu vistas ao Ministério Público Eleitoral que se manifestou (fls. 407/413), pela insuficiência do contexto probatório para o fim de alicerçar a procedência dos pedidos, de cuja manifestação transcrevo o seguinte trecho:

> "*Todos os demais pontos se mostram irrelevantes para o deslinde da causa, sendo as testemunhas ouvidas, além de Luzinete e Gisely, meramente circunstanciais, visto que não puderam informar sobre a existência ou não da promessa de emprego em troca de votos.*"

Conclusos os autos ao douto magistrado, este converteu o julgamento e diligência determinando que os investigados apresentassem, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, todos os currículos protocolizados na Secretaria de Educação nos anos de 2007 e 2008.

Realizada a diligência os representados informaram que com o final do exercício todos os currículos haviam sido incinerados.

Em nova vistas ao *parquet* (fls. 439/451), o mesmo mostrou-se um tanto contraditório, pois ao tempo que se surpreende com o parecer manifestado pelo Promotor, que o substituiu durante as suas férias, afirma que diante dos novos elementos que advieram aos autos emitiria novo parecer, embora inexistam fatos novos nos autos, e mais, o douto Promotor não emitiu um parecer conclusivo e sim um com opções ao deslinde da causa, senão vejamos:

> "(...), embora seja cômodo não estaria sendo justo apenas em confirmar o brilhante parecer anterior, não sem antes reexaminar o contexto dos autos e o conteúdo probatório."

E, ao final, concluiu o douto Promotor Eleitoral o seu parecer nos seguintes termos:

> "*Assim, o Ministério Público Eleitoral, por seu Promotor Eleitoral, opina pela procedência da ação de investigação judicial, por considerar que a educação não está inserida entre os serviços essenciais, por não se tratar de serviços ligados a sobrevivência, saúde ou segurança da população, motivo pelo qual as contratações foram efetivada com a finalidade de captação ilegal de sufrágio. Porém, caso o serviço de educação seja considerado como essencial, ratifico o parecer acostado aos autos (cf. fl. 407/413), por*

> *inexistir provas suficientes para comprovar os fatos alegados na petição inicial, em relação à contratada Gisely Caroline Leite da Silva."* (destaquei)

Pois bem, dos autos não resta dúvida de que a Prefeitura Municipal de Poconé, sob a administração de Clóvis Damião Martins, contratou para substituir professora em gozo de licença maternidade e licença prêmio, Gisely Caroline Leite Silva, fato também incontroverso é que a mesma realmente prestou os serviços de professora ao município.

Não há nos autos comprovação de que tal contratação se deu em troca de votos, já que a prova é, exclusivamente, os testemunhos da contratada, da sua mãe e irmã, que declararam ser apoiadoras da candidatura adversária aos representados, e, por outro lado à negativa dos Representados da prática da conduta, o que implica dizer que padece da robustez a que se refere à pacífica jurisprudência do Egrégio Tribunal Superior Eleitoral, visto que não restou comprovada a violação da conduta tipificada no artigo 41-A da Lei n. 9.504/97, qual seja, "*doar, oferecer, prometer, ou entregar, ao eleitor, com o fim de obter-lhe o voto"*, aliás, essa conclusão se extrai dos pareceres ofertados pelos dois Promotores que autuaram neste feito junto à instância de piso.

Quanto à necessária robustez que se exige das provas, para a cassação do registro ou diploma, quando fundada no art. 41-A da Lei 9.504/97, a jurisprudência na Corte Superior é pacífica:

> "*Recurso Ordinário. Representação. Capitação ilícita de votos e abuso de poder político. Prefeito. Reconhecimento como recurso especial. Agravo regimental. Decisão. Fundamentos não afastados. (...)*
> *- A cassação do registro ou do diploma com fundamentos no art. 41-A da Lei n° 9.504/97. requer a presença de prova robusta da conduta ilegal.*"
> (Agravo Regimental em Recurso Ordinário n ° 903, Relator Ministro Caputo Bastos, de 01.06.2006)
> "*AGRAVO. Eleições 2004. representação. Art. 41-A da Lei n° 9.504/97. não configuração. Regimental. Fundamentos não informados. Não-provimento.*
> *Para se caracterizar a captação ilícita de sufrágio é necessária a demonstração cabal de entrega ou promessa de benesses em troca de votos, com anuência do candidato beneficiado."*
> (Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n° 6.382, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, de 14.02.2006).

Deste modo, a meu sentir, está afastada a conduta tipificada no art. 41-A da Lei n ° 9.504/97, de captação ilícita de sufrágio por ausência de prova robusta de tal conduta.

Tendo a sentença do douto Juízo da instância de piso, afastado implicitamente a prática de conduta vedada a agente público (fls. 475), nos seguintes termos:

> "*Assim, considerando que para a prática do ato não foi utilizados recursos da campanha eleitoral, por se tratar de conduta ve-*

> *dada a agente público em campanha eleitoral, consubstanciado na contratação de servidores públicos em período vedado, bem como por não restar comprovado a potencialidade lesiva, não há que se falar em abuso de poder econômico e, por conseguinte, em pena de inelegibilidade."*

Sobre a exigência de potencialidade lesiva da conduta, apenas para registro, remansosa jurisprudência da Corte Superior:

> "*ELEIÇÕES 2006. RECURSO ORDINÁRIO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. GOVERNADOR. AUSÊNCIA. PROVA. CONFIGURAÇÃO. ABUSO DO PODER POLÍTICO. CONDUTA VEDADA.*
> *I - É ônus do investigante carrear aos autos provas que demonstrem haver sido transgredida a legislação eleitoral.*
> *II - Para configuração do abuso de poder político, além da prova de sua materialização, faz-se necessário demonstrar se a conduta teve potencialidade para gerar desequilíbrio no pleito.*
> *III - Recurso a que se nega provimento.*"
> (RO nº 1.432/AP, rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 17.6.2009)
> *"RECURSO ORDINÁRIO. CABIMENTO. CONDUTA VEDADA. ART. 73, I, II E III, DA LEI Nº 9.504/97. PROVA INSUFICIENTE. POTENCIALIDADE PARA INFLUIR NO RESULTADO DO PLEITO. DEMONSTRAÇÃO. NECESSIDADE.*
> *1. É cabível recurso ordinário quando a decisão recorrida versar matéria que possa ensejar a perda do mandato eletivo estadual, tenha ou não sido reconhecida a procedência do pedido.*
> *2. Do conjunto probatório dos autos não há como se concluir pela prática das condutas descritas nos incisos I, II e III, do artigo 73, da Lei nº 9.504/97.*
> *3. De acordo com posicionamento atual e dominante do TSE, para a caracterização do ilícito eleitoral previsto no art. 73 da Lei nº 9.504/97, é essencial a demonstração da potencialidade do fato para desequilibrar o resultado do certame.*
> *Recurso ordinário desprovido.*" (destaquei)
> (RO 1478/SP, rel. Min. Marcelo Henrique Ribeiro, DJE 28.05.2009)

Com estas considerações, por não vislumbrar nos autos prova robusta e inconteste para aplicação do art. 41-A da Lei das Eleições, a dar sustentação r. sentença do Juízo de piso, em atenção à harmonia do sistema jurídico vigente, dou provimento ao recurso manejado por Clovis Damião Martins e Nilce Meire Rodrigues Leite, para reformar a sentença e afastar as sanções que lhes foram cominadas.

É como voto.

Dr. EDUARDO HENRIQUE MIGUÉIS JACOB

Senhor Presidente, ouvi atentamente o advogado da parte e ouvi, também, o Dr. Thiago e confesso que não fiquei propenso a votar com o Ministério Público, mas diante da afirmação do douto Relator de que não existe nos autos testemunha di-

zendo que em momento nenhum houve a promessa de compra e venda, fiquei meio na dúvida, portanto vou pedir vista dos autos.

Dr. CÉSAR AUGUSTO BEARSI.

Aguardo.

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA

Aguardo.

Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES

Aguardo.

DES. RUI RAMOS RIBEIRO

Aguardo.

VOTO – VISTA

Dr. EDUARDO HENRIQUE MIGUÉIS JACOB

Senhor Presidente,

Eminentes Pares,

Douto Procurador

1. RELATÓRIO.

Trata-se de Recursos Eleitorais interpostos pela **Coligação "Trabalho de Desenvolvimento"**, bem como por **Clóvis Damião Martins e Nilce Meire Rodrigues Leite** contra a sentença proferida pelo Juízo da 4ª Zona Eleitoral de Poconé/MT já relatado pelo EXMO. SR. Dr. SAMIR HAMMOUD, onde as preliminares foram rejeitadas por unanimidade e no mérito o voto do ilustre Relator da provimento ao recurso de Clóvis Damião Martins e Nilce Meire Rodrigues Leite, reformando a sentença e afastando as sanções que lhes foram cominadas.

É o relatório.

2. VOTO.

Mérito.

Este pedido de vista ocorreu em virtude da afirmação do douto Relator da ausência no presente feito de prova testemunhal dizendo que houve a suposta promessa de compra e venda, assim pedi vista para verificar, e confirmei que realmente não há em momento algum, alguém com afirmação que nos leve a entender pela ocorrência contratação em troca de voto.

Contrariando o parecer do douto Procurador Regional Eleitoral, o que ficou comprovado no presente processo foi que tal contratação aqui debatida ocor-

reu justamente durante o prazo de licença maternidade que tinha direito a titular do cargo, o que não é mera coincidência e vem a demonstrar a veracidade de uma contratação para um serviço essencial, onde a contratada trabalhou efetivamente, e somente após o término do contrato ela manifesta o seu descontentamento.

Devemos nos indagar, porque apenas durante o contrato, recebendo o vencimento, não havia o suposto ilícito?

Impende ressaltar, o apoio da família da contratada a candidatura adversária a dos representados revelando o quão fraca é a prova trazida, pois trata-se apenas do testemunho da própria contratada.

Ainda nessa linha, está claro que a vizinha confirma visita do candidato a diversas casas naquela rua, mas nunca presenciou ato ilícito praticado por ele (vemos isso na simples leitura do parecer ministerial) afastando definitivamente a conduta tipificada no artigo 41 da lei nº 9.504/97, de captação ilícita de sufrágio por ausência de prova desse tipo de conduta.

Além disso, voto no sentido de entendermos a Educação como serviço essencial.

Motivo daquela contratação.

Até porque com a nova onda de **valorização do ser humano** precipitada pelos Direitos e Garantias Fundamentais e ainda pela globalização, **a Constituição**, vem refletir essa exigência da sociedade e está a garantir uma ordem de atividades indispensáveis à manutenção da vida humana, e sobremaneira, sob a ótica da **dignidade**. Devemos incluir aqui a Educação.

Essas atividades também chamadas **essenciais** vieram a firmar sua relevância no Ordenamento Jurídico com o advento do Código de Defesa do Consumidor garantindo a elas a continuidade no sentido de torná-las ininterruptas, até mesmo por sua própria natureza de serviço essencial.

Ressalte-se que o Ordenamento Jurídico, não delimita especificamente o que vem a ser um serviço essencial.

Acerca da natureza dos serviços essenciais leciona Ada Pellegrini Grinover que:

> ***"É sempre muito complicado investigar a natureza do serviço público, para tentar surpreender, neste ou naquele, o traço da sua essencialidade. Com efeito, cotejados, em seus aspectos multifacetários, os serviços de comunicação telefônica, de fornecimento de energia elétrica, água, coleta de esgoto ou de lixo domiciliar, todos passam por uma gradação de essencialidade, que se exacerba justamente quando estão em causa os serviços públicos difusos (ut universi) relativos à segurança, saúde e educação."***

Continua ainda a eminente professora dizendo que:

> ***"Parece-nos, portanto, mais razoável sustentar a imanência desse requisito em todos os serviços prestados pelo Poder Público."***

Desse modo tal doutrina permite-nos concluir pela **não taxatividade** do artigo 10 da Lei 7.783/89 (lei da greve), que apenas esforçou-se por definir genericamente os serviços essenciais, ou seja seu rol é meramente **exemplificativo**.

A educação é **"direito de todos e dever do Estado e da família..."**, assim dispõe o artigo 205 da Constituição Federal de 1988, e a nível infraconstitucional, o artigo 2º da Lei nº 9.394/96. A educação e o aprendizado se dá através de trocas de experiências com vista a soma de conhecimentos para que torne o homem apto a desenvolver-se física, moral e intelectualmente. Sem que se dê esse processo, não se pode falar em exercício da cidadania. E é por essa importância para o mundo social e jurídico, que é considerado **um serviço essencial**, e portanto esta deverá ficar imune a interrupções sob pena de inviabilizar o próprio progresso de um pais.

Diz o artigo 5º, *caput* da Lei nº 9.394/96:

> ***"O acesso ao ensino fundamental é direito público subjetivo podendo qualquer cidadão, grupo de cidadãos, associação comunitária, organização sindical, entidade de classe ou outra legalmente constituída, e, ainda, o Ministério Público, acionar o Poder Público para exigi-lo."***

Nada obstante, além da continuidade da prestação do serviço educacional deve-se observar a igualdade de condições entre os alunos para o acesso e permanência na escola e principalmente a valorização dos profissionais de ensino (artigo 206 da Constituição Federal) que comandam e direcionam o aprendizado, pois sem incentivos e remuneração adequada, **menor é o padrão de qualidade dos educandos** (artigo 206, VII da Constituição Federal/88). Portanto a educação também é um dos serviços chamado como essenciais.

Existem julgados reconhecendo os serviços educacionais como essenciais conforme passagem do Acórdão Unânime do Superior Tribunal de Justiça - RESP 79828/MG:

> **"...A SUNAB tem competência para fiscalizar os valores das taxas e mensalidades fixadas pelos estabelecimentos de ensino, decorrente da aplicação da legislação de intervenção no domínio econômico na seara dos serviços essenciais, entre os quais se incluem os pertencentes a educação." Rel. Min. Milton Luiz Pereira. 1ª T - STJ DJ 7.10.96.**

3. Dispositivo.

Portanto, diante dessas considerações, em dissonância com o parecer da douta Procuradoria Regional Eleitoral, acompanho o voto do douto Relator do Recurso de **CLÓVIS DAMIÃO MARTINS E NILCE MEIRE RODRIGUES LEITE PARA DAR-LHE PROVIMENTO,** a fim de **REFORMAR a r. sentença de primeiro grau**.

É como voto.

Dr. CÉSAR AUGUSTO BEARSI

Sr. Presidente, apesar do voto do Relator ter sido claro, o voto apresentado hoje ter sido bem alinhavado, a prova é um pouco cheia de meandros e há várias teses aí, a sentença de 1º Grau parece que também foi convincente, assim como o parecer do Ministério Público, mas não é o tipo de coisa que eu consiga, de pronto, dar um voto.

Vou preferir pedir vista.

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA, Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES e DES. RUI RAMOS RIBEIRO

Aguardo.

VOTO - VISTA

Dr. CÉSAR AUGUSTO BEARSI

Não vamos fazer um resumo de tudo de novo, porque já foi por duas vezes, o relator, depois o 1º Vogal já relatou, já repisou, já relembrou e todos aqui têm memória boa o suficiente.

Então vamos direto às questões.

Eu quero frisar a questão que inclusive foi abordada com força, pelo menos no voto do Dr. Jacob, em petições das partes também que é a idéia de ter sido feita uma nomeação para serviço essencial apesar de num período vedado e aí toda uma discussão se podia, se não podia, jurisprudência, doutrina e tal, começo por esse ponto, apesar dessa força toda de argumentação ter sido colocada em cima dele, ele é um ponto que, ao meu ver e com toda vênia aos votos anteriores, é absolutamente irrelevante, simplesmente porque não foi esta a acusação e não se pode mudar o pedido e causa de pedir durante processo eleitoral, aliás durante processo nenhum.

Ele não foi processado, ele não foi representado por nomear uma pessoa fora do período em que pode ser nomeado.

Isso consta como um argumento a mais para convencer da ilegalidade da nomeação, mas a acusação não é esta, a acusação é de que ele nomeou esta pessoa em troca do voto dela.

Então é só isso que interessa para o mérito.

Por isso vou passar absolutamente à margem dessa questão e até colocando como premissa hipotética de que se fosse nomeado seis meses antes e de que fosse um serviço absolutamente essencial, então esse problema não existe, poderia nomear, mas o que eu vou julgar e aí dizer se a prova me convence ou não é: esse emprego foi dado em troca do voto ou não, independentemente do pedido dele, o.k.

As provas são poucas, apesar dos quatro volumes, mas são convincentes.

Prova não é matemática, não convenceram ao Dr. Samir. Perfeito.

Fez uma argumentação boa.

Eu tenho uma visão diferente sobre essas mesmas provas e em parte eu vou aproveitar também a sentença do nobre colega de 1º Grau, que foi extremamente precisa, vou até citar um trechinho dela em que ele resume prova por prova: *"Esta pessoa foi procurada antes das eleições pelo prefeito numa reunião na casa dela,"* o que ela alega, aí para isso ela apresentou a declaração, tem três escrituras públicas de declaração e depois a oitiva dessa pessoa que recebeu o cargo, a mãe e uma irmã repetindo, confirmando as declarações no sentido de que nessa visita à casa dela foi oferecido o cargo de professora em troca do voto.

Esta é a prova de um lado.

Do lado contrário, os réus negam: não, não foi oferecido dessa forma.

Muito bem.

Vamos à seqüência.

Ela efetivamente ingressou no cargo – aí já tem um primeiro ponto brilhante, porque é comum nos processos em geral aqui, você ter uma prova e depois ficar em aberto. Ah!, mas era correligionário da parte contrária. Ah! foi cabo eleitoral de não sei quem, não merece fé e aí está só o testemunho dessa pessoa voando no espaço, sem nada sólido para ela se agregar e nenhum de nós empresta a confiança, cansamos de prolatar absolvições aqui por causa disso.

Não é esse o caso.

Já começa nesse primeiro passo: há um contrato que não foi negado por ninguém e se encontra juntado aos autos, ela foi efetivamente nomeada e contratada, está aqui e não tem discussão sobre isso, então não é só a palavra dela e dos familiares dela, tem um contrato demonstrando que ela efetivamente ingressou no cargo de professora, ok?

Mas ainda sobra a palavra de contra o outro sobre este ponto, ingressou no cargo de professora em troca do voto ou simplesmente porque era necessário preencher esse cargo? Havia uma vaga. Que vaga é essa?

Uma professora titular da cidade saiu em licença maternidade e depois pediu para emendar essa licença com uma outra licença, precisava preencher essa vaga e isso se apega principalmente, o Dr. Samir, não só nisso, mas se apega para dizer: ó, foi uma contratação legal para preencher uma vaga, tinha que ter uma professora, ela ingressou lá, caímos no mesmo ponto, naquele mesmo primeiro passo, não importa que era necessária a contratação, importa porque que ela foi contratada, porque que ela especificamente foi contratada, e aí eu venho por uma seqüência de coincidências – vou chamar de coincidências jocosamente – uma seqüência de coincidências que me levam a acreditar que a palavra dela, que foi por causa da oferta do voto é que essas coincidências aconteceram.

Vou usar as palavras do nosso colega de 1º Grau, Dr. Sebastião, que foi preciso nesse ponto: a prova material da contratação de Gisele: "restou comprovada que a contratação foi precedida da visita do candidato" – já falei – "a contratação foi precedida de uma segunda visita pela Secretária de Educação do município" – em juízo ela negou, a Secretária negou que tenha feito essa visita, foram colhidos testemunhos que desmentem ela, que diz que houve a visita.

Se era uma visita isenta de qualquer maldade, isenta de fins obscuros, porque ela negou? Ou a memória dela que está ruim?

Vamos ver na seqüência que a memória dela falhou em outro ponto também.

Os representados e a Secretaria de Educação negaram a segunda visita, mas há testemunho indene de qualquer interesse que confirmou em juízo, que confirmou de forma clara e firme que este fato ocorreu.

Eu ouvi o CD e não retifico uma palavra dessa afirmação que o colega fez na sentença.

Assim houve a afirmação em juízo de que a contratação foi precedida de análise de currículos que se encontravam na Secretaria de Educação.

O colega em primeiro grau foi extremamente diligente: ah, vocês analisaram o currículo? Então teve um processo seletivo, simplificado para contratação emergencial, foi um concurso público, mas teve um processo seletivo, então traga os currículos.

Resposta da Secretaria de Educação: "Foram incinerados".

Eu fiquei interessado, eu gostaria que toda a população do Brasil tivesse esse espírito tão elevado, tão nobre, concorrer a uma vaga num período de desemprego, perder essa vaga e não questionar, joga fora, incinera tudo.

Nós temos um processo administrativo simplificado, mas é um processo administrativo seletivo, os documentos têm que ser juntados aos autos administrativos, nele já que foram analisados currículos, para dizer que o contrato "A" e não "B" e não "C", tinha que ser prolatada uma decisão administrativa, essa decisão tinha que ter sido comunicada a essas pessoas, para que os que não foram contratados poderem impugnar, não existe nada disso e as pessoas que teriam concorrido, que aliás não aparecem aqui, não existem, simplesmente deixaram.

Como eu gostaria que esse tipo de coisa acontecesse mais vezes só na minha Vara, acho que uns 300, 400 processos na Justiça Federal não existiriam, mais outro: "ah!, não passei no concurso, não vou questionar nada, não, eu faço outro quando vier"; aquilo que normalmente, as presunções em cima daquilo que normalmente acontece são válidas no processo em geral e eu a tomo aqui para dizer que isto não acontece não.

Se realmente tivesse sido incinerado, o que já é uma aberração em si, incinerar um processo administrativo, a decisão dele e tudo, no mínimo eles conseguiram

trazer – o juiz, nesse processo, deu todas as chances para a defesa – no mínimo eles conseguiriam trazer pelo menos uma dessas pessoas para depor e dizer: "não, eu concorri mesmo, apresentei o currículo lá, mas não consegui e tal e depois não recorri por esse ou aquele motivo"

Engraçado, cadê esses candidatos?

Um concurso sem documentos de que ele existiu, currículos que foram incinerados, não se fala em decisão administrativa que também teria sido incinerada e quem perdeu e não fala nada e nem aparece para falar em juízo que pelo menos esse concurso existiu. Não convence.

E para piorar a situação aí aparece o segundo lapso de memória da Secretária do município, em juízo ela diz, o colega de 1º Grau pontua e está no CD, está na transcrição que foi feita desse CD, tanto houve a seleção que ela estava de posse de vários currículos.

É. Mas imediatamente após a audiência, o juiz mandou juntar os currículos, aí veio essa informação de que eles foram incinerados.

Essa memória dela, ela estava ou não estava de posse dos currículos?

Primeiro ela não lembra que visitou a pessoa, foi desmentida por uma testemunha, depois ela disse: "não, foi feito um concurso, tem currículo comigo", aí depois o juiz: "quero ver o currículo", "não, o currículo foi queimado".

É muito duro de acreditar numa pessoa nesse cenário.

Vamos seguir.

O juiz pontua, mas não foi apresentado qualquer documento da Prefeitura documentando a tal incineração que aliás abro um parêntese aqui, o juiz não falou isso...

Do modo como a Secretaria informou no seu ofício, isso era uma praxe deles, quando tinha uma contratação emergencial eles achavam que não tinha que guardar nada então incinera, não são essas as exatas palavras deles no ofício, mas como eles dizem que isso acontecia, você deduz que é uma praxe dessa prefeitura incinerar documentos quando eles acham que não vão ser mais usados. É?

Se era uma praxe por quê que ela disse em juízo que estava de posse dos currículos para depois ser desmentida pela própria Secretaria? Mais um ponto contra, assim, à credibilidade desse testemunho.

Na seqüência, a 8 aqui na contagem do juiz de 1º Grau: "em fevereiro de 2009, quando da realização da audiência em juízo, a Secretária afirmou que possuía em seu poder vários currículos".

A 9: "não foi apresentada justificativa plausível para exoneração antes do término do contrato temporário".

Ele para aqui, eu acrescento: curiosa coincidência, mais uma foi contrata-

da, depois dessas duas visitas, uma delas negada e desmentida, ficou nesse cargo por um tempo e foi demitida, a alegação da defesa: porque era só temporária, enquanto tinha uma senhora em licença gestante.

Mas que coincidência!

Ao mesmo tempo ela que – nas palavras dela - prometeu o voto, acabou indo trabalhar como cabo eleitoral do outro candidato, participou de carreata e tudo e depois disso é que ela foi exonerada.

Foi exonerada mesmo por causa do fim da licença da outra pessoa que não foi documentada nos autos? Ou foi exonerada porque ela, de repente, resolveu trocar o voto para o outro candidato?

Percebam que aí esbarra na questão da credibilidade da testemunha e tal, ela trabalhou na campanha do outro candidato, eu vou relembrar o que eu falei no início, esse depoimento dela não está voando no espaço, não está sozinho como pura palavra, está casado com um documento que prova contratação, está casado com testemunhos que mostram que ela recebeu essas visitas antes da contratação, vamos explorar mais um pouco esse ponto também, visita antes da contratação, mesmo num município pequeno, sendo que havia um processo seletivo?

Mas como advogado eu adoraria pegar isso, como advogado de um que não foi contratado, o meu cliente não teria sido contratado numa seleção pública e logo depois do contratante ter visitado um dos candidatos e depois incinerou o processo para apagar as provas.

Olha, ganhar um processo desse tipo seria fácil para anular a contratação e aí se descobrir quem foi o segundo candidato nesse processo fantasma incinerado. Não convence, tá?

"Noves fora" aqui, não há uma abundancia de provas, mas há o testemunho dessas três pessoas da mesma família, mãe e duas filhas, casado com um contrato, casado com um testemunho em juízo que foi desmentido, aliás o interrogatório aí dessa pessoa, a Secretária de Educação do município foi desmentida por um testemunho, já sinalizando que estava tudo errado, tentaram se defender dizendo que havia um processo seletivo, não provaram a existência dele, o juiz requisitou, foi incinerado, os outros candidatos não apareceram para comprovar que ele existia, ninguém reclamou de não ter sido contratado e a pessoa ficou no cargo só até trocar de candidato e ir trabalhar em outra candidatura, depois ela foi demitida.

Esse cenário, para mim, não dá outra conclusão de que é verdadeira, sim, a acusação, foi oferecida como essas três pessoas confessam e se expõem inclusive à punições, que é crime, elas confessaram o crime, principalmente a que recebeu o cargo, a outra ficou só na promessa, ela teria um cargo também, a irmã dessa moça, mas ela, pelo menos, ofereceu o seu voto, recebeu o cargo, então consumado o crime em relação a ela, não consta nenhum acordo prévio dela de delação premiada ou coisa assim pra ela escapar da punição, ela se expôs a uma punição criminal, sua palavra está casada num contrato e em todas as coincidências e dissidências esquisitas que eu

expliquei, que me fazem acreditar que ela é que está falando a verdade e não os réus que, ao tentarem se defender, trouxeram elementos que não conseguiram demonstrar, tropeçaram nas próprias palavras e, ainda por cima, não conseguiram convencer a ninguém.

O colega de Primeiro Grau fez uma sentença que é inatacável, nesse exame de provas, o Ministério Público de Segundo Grau foi em cima dessa mesma linha, repetiu, acrescentou alguns argumentos jurídicos na mesma análise de provas, eu me convenci na minha leitura, na mesma seqüência, então, com toda vênia ao Relator e ao 1º Vogal, escapamos daquela primeira questão que não é relevante, eu já falei, sobre o período em que foi nomeada, eu considero comprovado, sim, que ele ofereceu o emprego em troca do voto.

É suficiente a prova para mim e por isso eu voto para manter a sentença com tudo que consta nela, com todas as punições que constam nela.

É como voto, Presidente.

Dr. EDUARDO HENRIQUE MIGUÉIS JACOB

Sr. Presidente, só um esclarecimento, já que o Dr. Bearsi disse do ponto que não é essencial, realmente eu bati nesse ponto, mas eu também bati no meu voto, está aí, eu pedi vista porque o Ministério Público disse, o que me surgiu uma dúvida, que a testemunha Iara, se não me engano, às fls. 688, V.Exa. pode me corrigir se eu estiver errado, alegou peremptoriamente que ela estava presente quando o prefeito foi à casa da Gisele e ouviu a promessa do emprego em troca do voto e a testemunha diz apenas assim: "eu não sei", "eu não estava lá", "eu não sei o que", tal, tal, "minha mãe que diz", "eu morava em frente", "eu não moro mais" e tal. Então eu me convenci por aí.

Eu não posso, pelo menos no meu entendimento, pegar a pessoa que fez a denúncia, que trabalhou, é do conhecimento nos autos, trabalhou para a outra parte e trazer apenas a mãe e uma irmã, a própria família e tomar isso como testemunho, pelo menos no meu ponto de vista, eu acho muito temerário a gente pegar o sufrágio universal, a vontade popular e por causa de uma denúncia que, na minha carreira eu tenho visto isso milhões de vezes, milhares de vezes, nós advogados que militamos nessa área sabemos como funciona essa parte. É só para esse esclarecimento.

Dr. CÉSAR AUGUSTO BEARSI

Apesar que não existe só isso, por isso que eu mencionei que se fosse só estas testemunhas, eles não seriam confiáveis *de per si*, mas eles estão casados com os documentos e com aquela outra série de eventos que eu falei, que dão credibilidade a ele.

Dr. EDUARDO HENRIQUE MIGUÉIS JACOB

A própria parte não nega em momento nenhum que não houve a contratação, houve, tanto é que está aí nos autos, e alega que foi por serviço essencial e tanto é que o Ministério Público de piso me convenceu também o parecer dele.

Dr. SAMIR HAMMOUD (Relator)

Só para rememorar a situação.

A escritura pública juntada aos autos e outros fatos, que não me recordo a posição, diz claramente, aqui não quero defender voto, mas claramente: sempre apoiou o candidato adversário e trabalhou para o candidato adversário.

Isso não foi objeto de não contratação e ela só gritou, em outras palavras, popularmente, durante todo esse período de trabalho ela nunca falou nada, o contrato era perfeito, era conveniente, o crime que eu estava cometendo era ótimo, agora que o candidato que ganhou que não é o meu, não me serve mais, eu vou correr para os braços do meu candidato.

Era só.

Dr. CÉSAR AUGUSTO BEARSI

Vou pontuar aí que essas declarações foram feitas depois, elas não eram do conhecimento do candidato que ofereceu a compra de voto, no momento em que houve a conversa na casa deles, essa pessoa não disse: eu vou trabalhar para o outro; ela disse: o meu voto é seu.

Na declaração ela está confessando o que ela fez depois, que foi o motivo da demissão dela, a meu ver, e tanto o contrato não foi tão tranqüilo quanto V.Exas. tiveram a impressão, que é uma ação trabalhista. Ela ingressou com uma ação trabalhista.

Se fosse tão bonito esse contrato, tão vantajoso para ela, não teria entrado com uma ação trabalhista.

Dr. EDUARDO HENRIQUE MIGUÉIS JACOB

A ação trabalhista, a meu ver, eu fui delegado regional do trabalho no Estado de Mato Grosso e sei como funciona a Justiça do Trabalho, ela é completamente paternalista, existe/exige o possível e o impossível ..... no ambiente de trabalho, é tratar os iguais e desiguais, portanto qualquer empregado que o patrão não tiver toda a documentação, o empregado vai levar.

Então eu também tenho conhecimento que existe uma ação trabalhista, para mim é irrelevante.

Dr. CÉSAR AUGUSTO BEARSI

Sim, é irrelevante, o ponto é porque ele ofereceu ou não em troca do voto a grande alegação de defesa dele, não vou dizer que é a única, qual foi? Não foi em troca de voto, foi porque precisava, e por isso eu abri um processo seletivo e aí é tudo aquilo que eu falei, cadê esse processo seletivo? Incinerou? A mulher vem em juízo e diz que estava com os currículos e depois não estava mais...

Dr. EDUARDO HENRIQUE MIGUÉIS JACOB

Pode até ter havido a promessa de voto, mas no meu entendimento as

testemunhas que estão aí falando categoricamente, para mim eu tenho que desconsiderar, haja vista que é a própria interessada, a mãe dela e a irmã dela e a testemunha que poderia ser a testemunha que realmente me convenceria que seria a Iara, ela não fala, em absoluto, ela fala: "não sei", "não vi", "ouvi falar", "morava em frente", realmente ele foi lá na casa dela como foi na casa de todo mundo fazendo campanha...

Está na página 688, se não me engano.

Dr. CÉSAR AUGUSTO BEARSI

Da mesma forma que ninguém ouviu falar nesses outros candidatos a professores...

Já fiz minha análise de provas e vocês a de vocês.

DES. RUI RAMOS RIBEIRO (Presidente em substituição legal)

Eminentes Pares, eu aguardava aqui, talvez, que o Des. Juvenal ou Des. Sebastião chegasse, porque precisa de quorum integral, mas está colhido o voto do Dr. César Bearsi e eu vou suspender, então, a continuidade do julgamento para a outra sessão e aí, evidentemente, na outra sessão eu vou participar inclusive como Vogal, porque o Presidente é momentâneo o impedimento dele e para que evite possível colocação de nulidade.

Colhido o voto, com todos os votos ratificados, eu vou suspender para que não corramos o risco de...

Dr. SAMIR HAMMOUD (Relator)

Se continuar a votação, o senhor teria condições de votar uma qualidade de Vogal?

DES. RUI RAMOS RIBEIRO (Presidente por substituição legal)

Não, porque eu precisaria para instalar esse julgamento eu teria que estar com todos, mas eu posso colher os votos e suspender após o último.

Então, já que até aqui o Tribunal entende dessa forma, como vota o Dr. Sebastião de Arruda Almeida?

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA

Sr. Presidente, e. Membros, existe aqui, os ilustres Membros deste Tribunal, pela brilhante sustentação que até agora foi apresentada, se percebe nitidamente que todos são aguçados nas regras de experiência comum da vida, fatos normais da vida e é justamente que eu venho sempre defendendo aqui o terreno probatório em termos de apuração de ilícito eleitoral.

Jamais nós vamos ou com raras exceções, dificilmente como foi até dias atrás, eu citei aquele cidadão que disse que ele realmente recebeu o recurso antes porque senão passava da hora, quer dizer, confissões dessa natureza dificilmente nós vamos ter aqui, vai ser raro o cidadão chegar aqui e dizer: "não, houve realmente uma promessa de compra de votos" ou "recebi e nós tratamos disso".

Então, fica esse Tribunal restrito à interpretação dos fatos de acordo com regra de experiência comum, que nós sabemos que existem e, nesse caso em particular, ouvindo atentamente o que o ilustre Relator, o 1º e o 2º Vogal já disseram a respeito dos fatos, inclusive Dr. César agora citou a fundamentação invocada pelo juiz sentenciante e eu costumo dar credibilidade, bastante prestígio nesse sentimento, por isso, sentença, o sentimento do magistrado, do colega nosso que está ali na hora da colheita da prova, a impressão dele é muito importante, costumo sempre divergir muitas vezes, modificar quando se vê que há uma incoerência no sentido da interpretação, da percepção dele ser frontal ao que está nos autos, do contrário, costumo prestigiar realmente o colega, o pensamento do colega, o que ele colocou ali e, nesse caso, se vê uma série de fatos que, se nós interligarmos, nos permite realmente concluir que houve realmente o ilícito eleitoral.

Quero aqui pedir vênia quanto a percepção dos outros colegas que me antecederam, mas veja só, visita a uma candidata, nem candidata era, nem se pode dizer que essa pessoa era candidata a uma vaga na prefeitura, até porque, conforme foi estabelecido aqui, quando se buscou onde está o rol de currículos, de cadastro de pessoas interessadas em emprego, não se apresenta esse rol, não se apresenta esse cadastro, essa lista de pessoas.

Visitas, puxa vida!, nós sabemos numa cidade grande como Cuiabá em relação a Poconé, já é difícil, já é escassa a oferta de emprego, vai se fazer várias visitas, no mínimo duas visitas para a candidata, a que título que se vai fazer essa visita a essa pessoa para dizer para ela: "oh, você foi escolhida, seu currículo foi aprovado". Nós sabemos que a regra de experiência comum a gente a gente liga para o secretário ou funcionário tal: *ó, liga para a candidata fulana de tal e fala para ela que ela tem até meia hora aqui, porque se não nós vamos contratar outra.* Pode ter certeza que em quinze minutos, numa cidade como Poconé, ali estará a candidata. Esse é o primeiro ponto.

Segundo ponto: a questão da dispensa logo após um período eleitoral.

Aonde está a justificativa de que havia urgência na contratação de serviço essencial que já é juridicamente, segundo vi aqui a pesquisa jurisprudencial que todos devem ter feito, se percebeu que há um vacilo terrível da jurisprudência, se questiona ainda se Educação é realmente essencial ou não é essencial, mas levando em consideração que seja essencial, que realmente a Prefeitura precisasse, naquele momento, dessa pessoa, mas logo em seguida: *não, agora, eu não preciso mais dessa pessoa aqui* e, trazendo como sombra probatória que a pessoa não atendeu aos interesses políticos do prefeito dessa coligação ou dessa candidatura.

Então, senhores, como eu volto a dizer, são fatos que conectados não deixam nem razoável dúvida quanto ao ilícito penal.

Essa é a minha preocupação aqui dentro desse Tribunal de, a cada caso, nós sabermos ter a sensibilidade de, ao mesmo tempo, nós não invalidarmos a vontade popular, mas, também, não podemos aqui fechar os olhos sob pena inclusive de cair até em descrédito, de exigirmos resultados matemáticos para eventual cassação, eventual reprovação de contas.

Então, Sr. Presidente, com essas considerações, eu, nesse caso, pedindo vênia, é questão de percepção realmente e digo até para os senhores, eu estou preparando um processo numa situação de fatos concatenados realmente, se permitir, se concluir, se levar à induvidosa conclusão de que realmente parece-me que há indícios de ilícito eleitoral nesse sentido.

Então, nesse caso, eu vou pedir vênia ao Relator e ao 1º Vogal, mas eu vou acompanhar a divergência.

É como estou votando, Sr. Presidente.

Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES

Eminentes Pares, acompanhei atentamente as explanações que vieram com o voto divergente do 2º Vogal e das complementações que fez o 3º Vogal.

Antes disso, o meu sentimento já era no sentido de seguir o voto divergente, mas antes de proferir realmente meu voto, eu gostaria de perguntar, parece-me que eu ouvi *en passant* que o senhor teria falado que não havia nos autos nenhuma prova de que a professora licenciada voltara de sua licença médica, porque esta seria, sim, uma justificativa muito importante para justificar a exoneração, embora não se tivesse complementado o prazo contratual.

Dr. CÉSAR AUGUSTO BEARSI

Não há uma situação de inexistência absoluta de prova, inclusive esse tema que foi discutido na trabalhista, afinal é a volta dela ao trabalho, da outra professora ao trabalho ou o trabalho da primeira candidata para um outro político que motivou a demissão? Isso ficou nebuloso, ficou no ar, por isso que sozinho não dava para eu usar esse ponto para concluir, tive que juntar todos os demais para chegar...

Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES

Eu só quero saber se ficou nos autos comprovado que...

Dr. CÉSAR AUGUSTO BEARSI

Ela teve uma licença gestante e depois uma outra licença prêmio e, ao final dessas licenças ela voltou.

Dr. JOSÉ LUIZ TADEU RODRIGUES

Ela voltou e logo depois foi dada a...

Dr. CÉSAR AUGUSTO BEARSI

Eu não lembro a data exata...

Dr. JOSÉ LUIZ TADEU RODRIGUES

Isso não está nos autos...?

Dr. CÉSAR AUGUSTO BEARSI

Não sei se a data exata está não.

Dr. SAMIR HAMMOUD (Relator)

Só foi rescindido o contrato mediante o retorno da titular, pelo menos se não me falha a memória.

Dr. CÉSAR AUGUSTO BEARSI

Não, não tem.

Dr. SAMIR HAMMOUD (Relator)

Não tem essa questão, não é?

Dr. CÉSAR AUGUSTO BEARSI

Tanto é nebuloso que justamente foi usado na sentença foi usado um parecer de 2º Grau, foi objeto da reclamação trabalhista, não tem uma precisão de quando ela voltou justamente para comparar com o momento da demissão.

Dr. EDUARDO HENRIQUE MIGUÉIS JACOB

É só comparar o período que ela foi contratada com o período da licença...

Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES

Bom, se isso não pode ser esclarecido, isso, para mim, é uma premissa para que eu possa proferir um voto consciente, eu vou pedir vista.

VOTO VISTA

Senhor Presidente,

Eminentes Pares,

Douto Procurador Regional Eleitoral.

Eu não vou fazer relatório do que já se passou porque, se não me engano, é o terceiro pedido de vista.

Vou partir do ponto que nos levou a pedir vista do processo.

Peço permissão, já que se trata de um processo onde houveram tantos pedidos de vista, para poder ler o voto, embora um pouco longo.

O contrato de trabalho por tempo determinado celebrado com Gisely Caroline Leite Silva iniciou em **04/08/2008** e deveria expirar no dia **04/12/2008**.

No entanto, o referido contrato foi rescindido, antecipadamente, sem que houvesse qualquer motivo a justificar a rescisão, tais como falta grave por parte da contratada, reconhecida incompetência, o retorno da professora que estava de licença, ou qualquer outra conveniência por parte da administração.

Nesse passo, importa registrar que a cláusula quarta do Contrato de Trabalho impunha que, para o caso de rescisão antecipada, a parte interessada notificasse a outra, com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, "in verbis":

"*Para a rescisão do presente contrato, aplicam-se as disposições previstas nos artigos 77 a 80 da Lei 8.666/93, sendo que em qualquer das hipóteses a parte interessada deverá notificar a outra, com antecedência mínima de 30 (trinta) dias*".

Ora, os Recorrentes, além de não cumprirem o contrato, também não cumpriram a cláusula de aviso prévio de 30 (trinta) dias para a rescisão. Tudo foi feito às pressas, sem uma razão plausível.

Esse conjunto de circunstâncias, aliado às provas testemunhais, já bem discutidas, dão-me a certeza de que a contratação, bem como a rescisão antecipada teve cunho meramente eleitoreiro: a primeira porque buscou cooptar o voto da contratada e de sua família, e a segunda em represália ao não atendimento das expectativas dos Recorrentes, já que a contratada apoiou candidato adversário.

Faço consignar neste passo que na análise das provas colhidas no feito, notadamente as declarações da contratada e de seus familiares, nada constatei que desmerecesse a sua credibilidade.

Vale lembrar que as declarações da família que, em tese, teria algum interesse, foram roboradas por uma vizinha, de completa isenção e imparcialidade, como bem lembrou o nobre Procurador Eleitoral em seu judicioso parecer, especialmente no ponto que diz respeito às visitas do Recorrente Clóvis e sua esposa à casa da família.

Importa consignar também que entendo que a educação, na forma que se apresenta, na espécie, é essencial.

A falta de uma professora em gozo de licença-maternidade, seguida de licença-prêmio, em escola municipal, geralmente carente de recursos humanos, no mês de agosto, vale dizer, em fase adiantada do ano letivo, gera necessidade que deve ser resolvida de imediato, evitando, assim, que crianças e adolescentes fiquem sem aulas, o que prejudicaria o aprendizado ou mesmo causaria a perda do ano escolar.

Conclusivamente, neste caso, é de se entender que a educação trata-se de serviço essencial, com todo respeito às posições em contrário.

Ocorre que nos autos resta evidente que, assim que o processo eleitoral se encerrou, o contrato de Gisely foi rescindido, apesar de ainda restar quase 02 (dois) meses de vigência.

A questão referente ao modo de contratação já foi debatida à exaustão pelo ilustre Procurador Regional Eleitoral, e pelo douto vogal Dr. César Bearsi, que bem demonstraram o seu casuísmo.

Não houve qualquer certame, nenhuma seleção, e o que é pior, a profissional escolhida não possuía formação adequada para as funções às quais foi contratada, ou seja, para ministrar aulas a alunos da 7ª e 8ª séries.

Tudo isso revela a flagrante intenção dos Representados, ora Recorrentes, de cooptar os votos da contratada e de seus familiares.

O meu pedido de vista deu-se, principalmente, porque queria ter certeza de que nos autos não havia nada a indicar a volta da professora titular, que poderia ter interrompido sua licença-prêmio por um motivo qualquer e, em decorrência, ter reassumido as suas funções.

Esse seria um motivo plausível a justificar a exoneração antecipada da contratada.

Todavia, como bem fez constar o MM. Juiz de 1º Grau, "não foi apresentada nenhuma justificativa plausível para a exoneração antes do término do contrato temporário".

Para bem elucidar essa questão, faço constar que:

1. o pedido de licença-prêmio da professora titular se deu em 23/07/2008, para ser usufruída em **01/08/2008** a **01/11/2008** (fl. 66);

2. a vigência do contrato de Gisely foi fixado para o período de **04/08/2008** a **04/12/2008;**

3. a rescisão de seu contrato de trabalho ocorreu em **10/10/2008**, conforme ofício visto à fl. 78, faltando **55** dias para o seu encerramento e faltando **20** dias para a volta da professora titular às suas atividades, assertivas feitas com base nos documentos juntados pelos próprios Recorrentes.

Outra ocorrência importante que anotei está no parecer jurídico da Procuradora do Município, que o proferiu partindo do princípio de que a contratada Gisely Caroline Leite Silva era quem tinha solicitado a rescisão antecipada.

Passei então a procurar por algum documento que comprovasse aquela premissa, mas não o encontrei nos autos.

Pelo contrário, embora no termo de fl. 78, bem como na comunicação interna do Órgão Municipal (fl. 77), conste que a rescisão se deu por iniciativa da contratada, não há nenhuma assinatura dela em tais documentos, apesar de constar no referido termo a seguinte declaração, "ipsis litteris":

> "*Fica rescindido o contrato nº 168/2008, unilateralmente por parte da Contratada, que prestou serviço até o dia 10/10/2008*".

Tal ocorrência está a evidenciar que de alguma forma a administração pretendia colher a assinatura da contratada, mas não logrou fazê-lo, já que existe no referido termo um campo especial para que a contratada o assinasse.

Quanto à dúvida lançada sobre a prova testemunhal importa registrar que o julgador não está adstrito tão-somente a essa prova, à vista do que dispõe o art. 7º, parágrafo único, da Lei Complementar n. 64/90, *in verbis*:

> "*O juiz, ou tribunal, formará sua convicção pela livre apreciação das provas, atendendo aos fatos e às circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegadas pelas partes, mencionando, na decisão, os que motivaram seu convencimento".*

Ora, se na época da contratação havia urgência inadiável para a celebração

de contrato temporário, justificando, inclusive, a contratação em período eleitoral vedado, no final do ano, com provas bimestrais, provas finais e outras atividades decorrentes do término do ano letivo, tal necessidade se revelava muito maior.

Portanto, nada justificava a exoneração da contratada quase dois meses antes do término de seu contrato de trabalho, sobretudo porque ainda faltavam vinte dias para a volta da professora titular, asserções que são feitas, como já dito, com base nos documentos carreados aos autos pelos próprios Recorrentes.

Com base nestas considerações, não tenho a menor dúvida em acompanhar o voto divergente proferido pelo ilustre vogal Dr. César Bearsi, já seguido pelo Dr. Sebastião de Almeida, para DESPROVER o recurso interposto e confirmar a decisão de 1º Grau.

É COMO VOTO.

VOTO VISTA

DES. RUI RAMOS RIBEIRO

Sr. Presidente, evidentemente tratou-se de uma mera maquiagem a contratação e a exoneração, vamos dizer assim, daquela servidora, se não me engano era para Professora.

Com a devida vênia, estou acompanhando a divergência aberta negando provimento.

É como voto.

RELATÓRIO

Dr. SAMIR HAMMOUD (Rel.)

Eminentes Pares, douto Procurador,

Cuida-se de recursos eleitorais interpostos pela COLIGAÇÃO "TRABALHO E DESENVOLVIMENTO", bem como por **CLÓVIS DAMIÃO MARTINS** e NILCE MEIRE RODRIGUES LEITE contra sentença proferida pelo Juízo da 4ª Zona Eleitoral de Poconé/MT, nos autos da Representação Eleitoral c/c Pedido de Abertura de Investigação Judicial c/c Pedido de Inelegibilidade e Cassação da Candidatura, interposta pela Coligação "Trabalho e Desenvolvimento" que julgou procedente e declarou a violação da regra contida no artigo 41-A da Lei n. 9.504, de 30.07.1997, e cassou os diplomas de Clovis Damião Martins e Nilce Meire Rodrigues Leite, respectivamente, prefeito e vice-prefeito eleitos nas eleições municipais de 2008, bem como os condenou ao pagamento de multa.

Em suas razões recursais (fls. 547/570), a Coligação "Trabalho e Desenvolvimento" requer a reforma de parte da r. sentença para que seja declarada a inele-

gibilidade dos recorridos Clovis Damião Martins e Nilce Meire Rodrigues Leite pelo período de 3 (três) anos.

Contrarrazões dos recorridos Clovis Damião Martins e Nilce Meire Rodrigues Leite (fls. 607/643) pelo improvimento do recurso.

Em suas razões recursais (fls. 572/606) Clovis Damião Martins e Nilce Meire Rodrigues Leite em preliminares alegam falta de pressuposto de existência e desenvolvimento da ação; impossibilidade jurídica do pedido e interesse de agir. No mérito, pela fragilidade do suporte fático probatório (da não existência do dolo em razão da não existência de conduta – cota ministerial), para ao final requerer provimento ao recurso.

Contrarrazões da Coligação "Trabalho e Desenvolvimento" (fls. 648/673) pelo improvimento do recurso.

A douta Procuradoria Regional Eleitoral em parecer (fls. 742/749), opina pelo afastamento das preliminares argüidas e no merito pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

VOTOS

Dr. SAMIR HAMMOUD (Rel.)

A **Coligação "Trabalho e Desenvolvimento"** interpôs recurso objetivando a reforma parcial da r. sentença que cassou os diplomas e aplicou multa em desfavor de **Clovis Damião Martins** e **Nilce Meire Rodrigues Leite,** para que seja imposta, também, a penalidade de inelegibilidade.

A sentença do Juízo de piso, neste ponto, não merece reparos, a jurisprudência do colendo Tribunal Superior Eleitoral é no sentido de que o artigo 41-A da Lei 9.504, de 30.09.1997, não consubstancia a hipótese de inelegibilidade, senão vejamos:

> *"Representação. Captação ilícita de sufrágio. Decisão regional. Reconhecimento. Ilícito. Recurso especial. Cassação do registro. Possibilidade. Art. 41-A da Lei das Eleições. Hipótese de inelegibilidade. Não-configuração.*
> *1. É facultado ao relator apreciar monocraticamente os recursos que lhe são distribuídos, conforme dispõe o art. 36, §§ 6º e 7º, do Regimento Interno do Tribunal Superior Eleitoral.*
> *2.* ***A jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral é pacífica no sentido de que o art. 41-A da Lei das Eleições não consubstancia hipótese de inelegibilidade.***
> *3. Embora seja adotado o procedimento do art. 22 da Lei Complementar nº 64/90 para apurar a captação ilícita de sufrágio, as decisões que julgam procedente a representação fundada no art. 41-A da Lei nº 9.504/97 não se submetem aos incisos XIV e XV do citado art. 22.*

Agravo regimental desprovido."

(RESPE – 28089, Rel. Min. Caputo Bastos, DJ de 14.03.2008).

"*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 41-A DA LEI Nº 9.504/97. OFENSA A LEI E À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AFASTADOS. NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO.*
I - A jurisprudência deste Tribunal é firme no sentido de que o art. 41-A da Lei nº 9.504/97 apenas possibilita a imediata cassação de registro ou de diploma daqueles que tiverem contra si julgada procedente a representação nele fundada, não havendo de falar em nova causa de inelegibilidade. Precedentes da Corte.
II - A alegação de que houve afronta ao art. 5º, LIV, da CF carece de prequestionamento (Enunciado nº 282 da Súmula do STF).
III - A gravação efetuada por um dos interlocutores que se vê envolvido nos fatos que, em tese, são tidos como criminosos é prova lícita e pode servir de elemento probatório para a notitia criminis e para a persecução criminal.
IV - A alegação de não ter restado comprovada a conduta descrita no art. 41-A da Lei das Eleições demanda reexame de provas, que é inexeqüível na via especial (Enunciados nos 279/STF e 7/STJ).
V - Agravo regimental a que se nega provimento".

(RESPE – 25214, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 11.09.2006)

Com essas breves considerações, nego provimento ao recurso.

É como voto.

Dr. EDUARDO HENRIQUE MIGUÉIS JACOB

Com o Relator.

Dr. CÉSAR AUGUSTO BEARSI

Esse segundo recurso, a meu ver, perde o objeto diante do primeiro.

Já foi aplicado o 41-A, por isso ele perde o mandato.

Esse segundo não tem interesse recursal, não teria nada mais para acrescentar por ele.

Acho que não deve nem ser conhecido o recurso.

Nesse sentido é o voto.

Dr. SEBASATIÃO DE ARRUDA ALMEIDA

Acho que existe essa prejudicial.

Dr. SAMIR HAMMOUD (Rel.)

Sr. Presidente, pela ordem.

Eu votei no sentido de prover o recurso afastando a penalidade imposta, ou seja, afastar a penalidade do 41- A

Por maioria, o Pleno decidiu que não – mantém-se a sentença no 41 A

Agora temos que votar o seguinte: estende-se a inelegibilidade? Que a parte, requerente na origem, recorreu também.

Ela quer que se aplique a inelegibilidade, também.

Ela recorreu nessa parte.

O Juiz, na origem, negou a questão de inelegibilidade.

Está recorrendo nessa parte.

Eu entendo que não há prejudicialidade.

É o meu ponto de vista.

Teria que julgar o mérito: se amplia para a inelegibilidade ou não. Cassado já está.

Agora, é inelegível ou não?

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA

Sr. Presidente, diante de todo o quadro que foi exposto aqui e mantendo coerência com aquilo que eu defendi, eu vou dar provimento para também estender a declaração de inelegibilidade.

Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES

Sr. Presidente, eu acho que se houve a cassação que é imposta pelo Art. 41 A, se a pessoa, no caso o recorrido, não serve para ser alcaide ele, também, não pode ser elegível na p. eleição. Deve, pelo menos por um período, manter-se inelegível.

Então, eu voto contrário ao Relator.

DES. RUI RAMOS RIBEIRO

Havendo divergência, peço vista.

DES. RUI RAMOS RIBEIRO (Rel.)

EGRÉGIO TRIBUNAL ELEITORAL:

Bem vistos os autos, ressalto que a peça exordial (fls.02-16) da presente Ação de Investigação Judicial Eleitoral formula dois pedidos cumulativos, consistentes no reconhecimento da ocorrência de captação ilícita de sufrágio, nos termos do artigo 41-A da Lei 9.504/97, e de abuso de poder econômico e político, nos termos do inciso XIV, artigo 22 da Lei Complementar n.° 64/90.

2. O MM. Juiz Eleitoral, na sentença de fls.453-477, admitiu a ocorrência da captação ilícita, mas afastou a alegação de caracterização de abuso do poder econômico e político, assim dizendo (fl.475):

> *"... considerando que para a prática do ato não foi utilizado recursos de campanha eleitoral, por se tratar de conduta vedada a agente público em campanha eleitoral, consubstanciado na contratação de servidores em período vedado, bem como não resta comprovado a potencialidade lesiva, não há que se falar em abuso do poder econômico e, por conseguinte, em pena de inelegibilidade."*

3. Daí o recurso interposto pela **COLIGAÇÃO TRABALHO E DESENVOLVIMENTO**, por meio do qual objetiva-se a reformada a sentença *a quo* para alcançar também a declaração de inelegibilidade de **CLÓVIS DAMIÃO MARTINS** e **NILCE MEIRE RODRIGUES LEITE**.

4. A pretensão recursal não merece acolhida. Os fatos já admitidos pelo Tribunal como verossímeis, embora sejam hábeis para caracterizar a captação ilícita de sufrágio, não se acomodam à definição de abuso de poder econômico e político.

5. Vale dizer: o abuso juridicamente relevante á aquele que carrega em si a potencialidade de modificar o resultado do pleito. Na espécie, a conduta considerada ilícita consubstancia-se no oferecimento de emprego público em troca de votos a apenas uma eleitora e, quiçá, de sua família, o que decerto não é intenso o suficiente para provocar o desequilíbrio da disputa e influir no desfecho das eleições em município que possui aproximadamente 18.000 (dezoito mil) eleitores.

6. Confira-se o entendimento do c. Tribunal Superior Eleitoral:

> *"Para a configuração do abuso de poder político e econômico é necessária, além da prova da conduta, a demonstração da sua* ***potencialidade para interferir no resultado das eleições****."* (TSE – RCED 689, rel. Min. Ricardo Lewandoswki, em 19.11.2009)
>
> *"Conforme pacífica jurisprudência do Tribunal, a procedência da investigação judicial, fundada em abuso de poder, exige a* ***demonstração da potencialidade do ato em influir no resultado do pleito****"*. (TSE – RO 1365, rel. Min. Caputo Bastos, em 10.09.2009)
>
> *"No abuso de poder, o bem protegido é a legitimidade da eleição. A lei visa a afastar o desequilíbrio entre os candidatos, em face de possíveis excessos praticados e, com isso, garantir a lisura do pleito. Nos termos da firme jurisprudência da Corte, é necessário que esteja* ***presente o requisito da potencialidade, que é a demonstração de que os atos praticados teriam força suficiente para macular o processo de disputa eleitoral.****"* (TSE – RO 1481, rel. Min. Marcelo Ribeiro, em 23.06.2009)

7. Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recuso interposto pela **COLIGAÇÃO TRABALHO E DESENVOLVIMENTO**.

É como voto.

Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES

Sr. Presidente, pela ordem,

Durante esse tempo de recesso, vamos dizer assim, eu estive observando que me equivoquei no dia e, analisando bem a legislação, entendi que eu deveria rever esse meu voto e estou acompanhando o voto que nega provimento, porque não houve, efetivamente, o abuso de poder econômico e, portanto, não há como torná-lo inelegível, embora eu entenda que se ele não pode exercer um cargo, não seria caso dele, também, ser eleito.

Mas a Lei é assim, é a posição do Tribunal Superior.

Então, vou mudar o meu voto improvendo o recurso.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Sr. Presidente, me permite, nessa esteira ainda com relação a esse caso, de pedir ao d. Procurador que oficiasse na Comarca e verificasse se foi instalada ou tomada alguma providência criminal acerca desta situação em relação às testemunhas porque, pelo que ficou decidido, é incontroversa a confissão dela que ela trocou o voto dela em decorrência do serviço prestado e para que não paire questão de prescrição futura ou eventual, vamos dizer assim, uma ação infrutífera futuramente, que verifique se houve essa providência na origem.

É só isso.

ACÓRDÃO N. 18885

PROCESSO N. 7/2008 – CLASSE RC

RECURSO CRIMINAL - NOVA CANAÃ DO NORTE - REFERENTE AO PROCESSO Nº 009/2008 DA 23ª ZONA ELEITORAL - COLÍDER/MT - CRIME ELEITORAL - PRÁTICA DO DELITO DE CORRUPÇÃO ELEITORAL

RECORRENTE: TEREZA MARQUES DE OLIVEIRA

ADVOGADO: Dr. WILSON ROBERTO MACIEL

RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

RELATOR: EXMO. SR. Dr. CÉSAR AUGUSTO BEARSI

EMENTA - RECURSO ELEITORAL - APELAÇÃO CRIMINAL - CORRUPÇÃO ELEITORAL NA FORMA CONTINUADA - ART. 299 DO CÓDIGO ELEITORAL C/C ART. 71 DO CÓDIGO PENAL – COMPROVAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

Não merece reparos a sentença condenatória pelo crime do art. 299 CE quando baseada em prova testemunhal e na confissão espontânea em juízo de eleitores que venderam o voto e também foram condenados.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Juízes do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso, em sessão do dia 10/06/2010, à unanimidade, negar provimento ao recurso criminal interposto por Tereza Marques de Oliveira, nos termos do voto do Relator. Participaram do julgamento os Juízes Dr. Sebastião de Arruda Almeida, Dr. Jorge Luiz Tadeu Rodrigues, Des. Sebastião de Moraes Filho e Dr. Samir Hammoud.

SALA DAS SESSÕES do Tribunal Regional Eleitoral.

Cuiabá, 14 de junho de 2010.

Desembargador **RUI RAMOS RIBEIRO**
Vice-Presidente do TRE/MT, no exercício da Presidência

Doutor **CÉSAR AUGUSTO BEARSI**

RELATÓRIO

Dr. CÉSAR AUGUSTO BEARSI (Relator)

Cuida-se de Recurso de Apelação Criminal Eleitoral interposto por Tereza Marques de Oliveira face à sentença do MM. Juiz da 06ª Zona Eleitoral (sentença às

fls. 234/242), que condenou a Recorrente pela prática do crime de corrupção eleitoral na sua forma continuada (art. 299 do Código Eleitoral c/c art. 71 do Código Penal), fixando-lhe a pena em 01 (um) ano, 03 (três) meses e 18 (dezoito) dias de reclusão, substituída por duas restritivas de direitos a serem discriminadas na execução, bem como ao pagamento de 20 (vinte) dias-multa, fixados na razão de 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo vigente ao tempo do fato.

Em suas razões (fls. 246/257), a Recorrente alega não existirem elementos probatórios suficientes a demonstrar a sua autoria. Aduz que a condenação foi baseada unicamente em provas orais, quais sejam, os depoimentos das outras denunciadas (Ercilene Martins e Luzivânia Moreira) e das testemunhas.

Sustenta que os depoimentos das co-rés Ercilene e Luzivânia não podem ser considerados, pois ambas foram cabos eleitorais do candidato adversário do esposo da Recorrente na corrida pela Prefeitura de Nova Canaã do Norte-MT em 2004. Por fim, requer o provimento do recurso para reformar a sentença combatida e absolver a Recorrente da acusação que lhe é imputada.

Em contrarrazões, o *Parquet* Eleitoral da instância inferior aduz haver provas idôneas e suficientes para manter a condenação da Recorrente, pugnando, ao final, pelo improvimento do recurso. (fls. 259/265)

Instada a se manifestar, a d. Procuradoria Regional Eleitoral opinou pelo desprovimento do recurso, reiterando as contrarrazões lançadas pela digna Promotoria Eleitoral de piso.(fls. 281/284)

É o relatório.

Dr. GUSTAVO NOGAMI (Procurador)

Pelo desprovimento.

VOTOS

Dr. CÉSAR AUGUSTO BEARSI (Relator)

A Recorrente fora denunciada juntamente com Ercilene Martins dos Santos e Luzivânia Moreira Gonçalves pela prática de corrupção eleitoral.

Narra a denúncia que a Recorrente esteve na casa de Ercilene e de Luzivânia, ocasiões em que deixou para cada uma um boné e uma camiseta contendo a quantia de cem reais.

Durante interrogatório, tanto em juízo quanto perante a autoridade policial, Ercilene e Luzivânia confessaram ter recebido dinheiro para votar no candidato e esposo da Recorrente, tendo sido ambas condenadas juntamente com a Recorrente.

Vejamos o que disse Ercilene em juízo (fl. 185):

"Que a denunciada Tereza não ofereceu dinheiro, mas

> deixou a quantia de cem reais, em cima da mesa da casa da ora depoente, embrulhada em uma camiseta. Que Tereza estava juntamente com o Sr. Luizão e mais dois cabos eleitorais. Que foram até a casa da depoente para pedir voto. Que perguntaram se a depoente já tinha candidato, oportunidade em que a depoente disse que sim. Com isso, a Sra. Tereza perguntou se ela queria trocar de candidato e ela disse que não. Em seguida, a Sra. Tereza e os demais, deixaram o boné e a camiseta sobre a mesa e foram embora. Que o dinheiro estava embrulhado na camiseta que foi deixada na mesa. Que a depoente gastou o dinheiro."
> Já Luzivânia, também em juízo, disse (fls. 187):
> "Que a denunciada Tereza deixou a quantia de cem reais, em cima da mesa da casa da ora depoente, embrulhada em uma camiseta. Que Tereza nem o marido não deviam nada para a depoente. Que na oportunidade, a depoente chegara em casa para o almoço e encontrou-se com a Sra. Tereza, que deixou a quantia acima mencionada, a fim de que a depoente votasse no esposo da Sra. Tereza. Que quando chegou em casa, a camiseta já estava em cima da mesa. Que a depoente pegou o dinheiro e comprou mercadorias para a casa."

Interessante observar que a versão de Luzivânia foi confirmada pela testemunha João Ramos Ubeda, que em seu depoimento disse (fls. 212):

> *"Que estava na casa da Luzivânia na hora do almoço, quando a Terezinha chegou para comprar voto. Que não presenciou, mas foi deixado um boné e uma camiseta, foi quando a denunciada Luzivânia pegou o boné e encontrou R$100 (cem reais)...*
> *(...) Que o boné e a camiseta foram deixados em cima da mesa, que estava dentro da casa, na beira da porta de entrada."*

Não há que se desconsiderar o depoimento de Ercilene e Luzivânia pelo simples argumento de que apoiavam o candidato adversário, pois não se trata aqui de representação por captação ilícita de sufrágio, em que o eleitor que vende o seu voto não tem consequências. Trata-se sim, de ação penal, na qual ambas as eleitoras que receberam a vantagem pecuniária confessaram o ilícito e, por isso, também foram condenadas.

Assim, pouco crível que alguém se submeta à prisão simplesmente para ver um opositor também condenado.

Portanto, restou comprovada a conduta ilícita praticada pela Recorrente, sendo a pena a ela aplicada apta a atender às finalidades de reparação e retribuição.

Com estas considerações, em consonância com o parecer ministerial, **CONHEÇO DO RECURSO PARA NEGAR-LHE PROVIMENTO**, mantendo a sentença *a quo* em todos os seus termos.

É como voto.

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA

Com o Relator.

Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES

Considerando que essa prova da delação aproveitada, de modo geral, no processo penal quando principalmente o delator não se exime das suas responsabilidades, então vale como uma prova idônea, tendo duas testemunhas e, ainda, essa prova ainda sendo ratificada por uma terceira testemunha, entendo que devo acompanhar, na íntegra, o voto do Relator.

DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

Com o Relator.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Com o Relator.

ACÓRDÃO N. 18912

PROCESSO N. 1536/2009 - CLASSE RE
(Numeração única: 2578-09.2009.6.11.0000)

RECURSO ELEITORAL - NOVO MUNDO - REFERENTE AO PROCESSO Nº 218/2008 DA 44ª ZONA ELEITORAL/MT - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO, ABUSO DE PODER ECONÔMICO E POLÍTICO - FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTOS COM INTUITO DE FRAUDAR PROCESSOS ADMINISTRATIVOS DO INSS - OFERTA DE SERVIÇOS DE EDIFICAÇÕES DE BENFEITORIAS EM PROPRIEDADES RURAIS DE ELEITORES

RECORRENTES: AURELINO PEREIRA DE BRITO FILHO E CASCIANO MARTINS REIS

ADVOGADOS: DRS. MURILO CASTRO DE MELO, LUCIEN FÁBIO FIEL PAVONI, RONIMÁRCIO NAVES

RECORRIDOS: COLIGAÇÃO FRENTE CIDADANIA E DESENVOLVIMENTO E VALDORI GARCIA DA ROCHA

ADVOGADOS: DRS. LAURO JOSÉ DA MATA, IRINEU PAIANO FILHO, LOURIVAL RIBEIRO FILHO, JOSÉ ROBERTO ALVIM E ÉDER JOSÉ AZEVEDO

RELATOR: EXMO. SR. Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA

RECURSO ELEITORAL – AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL – CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO, ABUSO DE PODER ECONÔMICO E POLÍTICO – FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTOS COM INTUITO DE FRAUDAR PROCESSOS ADMINISTRATIVOS DO INSS – INTERPOSTA PESSOA - INTENSA LIGAÇÃO ENTRE O CANDIDATO E A PESSOA QUE OFERECEU A VANTAGEM. ANUÊNCIA IMPLÍCITA DO CANDIDATO. ILÍCITO CARACTERIZADO. NÃO-PROVIMENTO.

- É pacífico na jurisprudência que o ilícito também se configura com a ação de interposta pessoa em prol da candidatura do beneficiário desde que haja anuência, ainda que implícita, deste último.

- Para que ocorra a captação ilícita de sufrágio, a que faz referência o art. 41-A da Lei das Eleições, conforme a redação do próprio dispositivo, é necessário que a vantagem conferida ao eleitor pelo candidato, ou por terceiro com anuência daquele, seja oferecida com o intuito de obter-lhe o voto, o que, no caso, ocorreu.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Juízes do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso, em sessão do dia 24/06/2010, à unanimidade, negar provimento ao recurso, bem como declarar cessada a eficácia de decisão cautelar, nos termos das notas taquigráficas.

Cuiabá, 30 de junho de 2010.

Desembargador **RUI RAMOS RIBEIRO**
Vice-Presidente do TRE/MT, no exercício da Presidência

Doutor **SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA**
Relator/MT

RELATÓRIO

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA (RELATOR)

Trata-se de Recurso Eleitoral aviado por AURELINO PEREIRA DE BRITO e CASCIANO MARTINS REIS contra sentença proferida pelo Juízo da 44.ª Zona Eleitoral de Guarantã do Norte/MT, que julgou parcialmente procedente a Ação de Investigação Judicial manejada contra os recorrentes, cassando-lhes os Diplomas de Prefeito e Vice-Prefeito do Município de Novo Mundo/MT, com a conseguinte perda do mandato eletivo, bem como, condenou-os ao pagamento de multa, tudo em decorrência de infração ao art. 41-A da Lei n.º 5.904/97, consistente na captação ilícita de sufrágio, por ter realizado a confecção de documentos para fraudar e/ou facilitar a concessão de benefícios junto ao INSS em troca de votos.

Além disso, declarou totalmente prejudicadas as votações majoritárias daquela Unidade Municipal, aguardando-se o resultado deste Julgamento para convocação de novas eleições.

Em suas razões recursais, os recorrentes invocam os seguintes argumentos fático-jurídicos:

I – Os fatos ocorreram em período anterior ao período eleitoral;

II - não há prova quanto ao expresso pedido de voto em troca do auxílio dado pelo recorrente Aurelino Pereira de Brito Filho;

II – ausência de prova da participação do recorrente Aurelino Pereira de Brito Filho nos pedidos de aposentadorias denunciados ao Juízo Eleitoral;

III – questiona o valor das provas testemunhais produzidas ao longo da instrução processual.

A Coligação recorrida, em contra-razões, defende o improvimento recursal e postula a aplicação da pena de litigância de má-fé em relação aos recorrentes.

A ilustrada Procuradoria Regional Eleitoral, em judicioso Parecer, pugna, também, pela rejeição do recurso interposto.

É o relatório.

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr. Ronimárcio Naves – Pelo recorrente

Dr. Lourival Ribeiro Filho – Pelos recorridos

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (PRE)

Sr. Presidente, por ocasião do julgamento da Medida Cautelar, eu pude aqui salientar que esse era um dos casos que mais tinha me causado espanto relativamente às eleições de 2008 e continuo com essa mesma impressão.

Todos os casos de captação ilícita de sufrágio, abuso de poder econômico são preocupantes, são graves, mas esse aqui tem uma peculiaridade porque emerge dessa captação de sufrágio que, por si só, é um crime também, uma verdadeira empresa criminosa que já agia naquele Município e que passou a atuar no sentido de angariar votos ilicitamente para o candidato.

Há aqui um verdadeiro estelionato previdenciário, um escritório de contabilidade do candidato que fraudava Notas Fiscais, contratos de trabalho a fim de simular tempo de serviço de atividade rural para fins de instruir pedidos de aposentadoria especial, aposentadoria rural.

Todos sabem que as pessoas que trabalham no campo, desde que preenchido um período de carência, têm direito a um benefício previdenciário, a uma aposentadoria especial.

E essas pessoas quando tinham os seus pedidos indeferidos pelo INSS recorriam ao escritório do candidato que fraudava, que era conhecido na região ou naquela localidade por fornecer documentos fraudados – Notas Fiscais e contratos de trabalho rural fraudulentos, falsos, forjados, para comprovar aquele período de carência, para comprovar aquela atividade rural e permitir, portanto, a concessão do benefício, a revisão daquele anterior indeferimento administrativo.

Isso era feito mediante cobrança e, no período eleitoral passou a ser feito gratuitamente, o que revela de forma inequívoca o ânimo do candidato, o fim especial de agir e de obter o voto daquela pessoa a quem ele entregava a benesse.

Parece-me absurdo se exigir aqui um contrato, uma manifestação, um pedido de voto expresso.

O fim especial de agir está claro na medida em que se verifica que a benesse era entregar gratuitamente, o que antes se cobrava passou a ser feito gratuitamente exatamente no período eleitoral para que aquela pessoa que obtinha os documentos ficasse vinculada e, obviamente, votasse no candidato.

Existe um depoimento claro, um depoimento testemunhal que é meticuloso, que é muito detalhado e que tem um valor tremendo porque é prestado pela Assessora, pela empregada, pela pessoa que trabalhava no escritório de contabilidade do candidato.

Ela entrega toda a trama, ela diz exatamente o que se passava, reconhece a documentação como tendo sido emitida por ela, pelo candidato.

Quero inclusive ler esse depoimento porque eu acho que ele, por si só, já seria suficiente para condenação.

O nome dela é Lucília. Ela trabalhava na Prefeitura na área de assistência social, portanto tinha conhecimento dessa burocracia do INSS, de como agilizar esses processos, como instruir, auxiliava os cidadãos daquele Município nesse tipo de requerimento e, por isso, foi contratada pelo candidato para trabalhar no escritório de contabilidade dele porque conhecia os meandros desses processos previdenciários.

E isso ela narrando para a Juíza de origem: "Daí, quando foi esse ano passado, 2008, o Brito me convidou para ajudar ele, já que eu tinha conhecimento de como monta um processo, do que precisa pra fazer um processo de aposentadoria, daí prá mim ajudar ele. Eu falei tudo bem. Orientação, vamos dar orientação Magistrada: Mas ele fazia? Ele tinha algum suporte? Com que que ele fazia? Lucília: Ele tinha um escritório de contabilidade. Magistrada: Como que você fazia pra conseguir essas notas? Lucília: Não, ele me passava pra mim preencher algumas, outras ele já dava preenchido (...) Magistrada: Essas notas era de que empresa? Lucília: Ah, são várias empresas (...) Lucília: É assim. No INSS, bom, a senhora deve saber, é quinze anos de carência. Então tem que ser uma nota de cada ano (...) Magistrada: (...) a senhora tá afirmando pra mim que o Sr. Brito, o Sr. Aurelino Brito, ele utilizava as notas fiscais em branco de terceiros? De empresas de terceiro? Que eram clientes dele? Lucília: Ah, agora se era clientes, como que era eu não sei, mas ... Magistrada: (...) a senhora nunca pensou que o dono dessa empresa não tinha conhecimento que a senhora estava preenchendo essas notas? Lucília: Não porque, primeiro lugar, a finalidade maior era beneficiar os idosos que lá em Novo Mundo tem muita gente, mas muita gente que não tem quase nada guardado de documento. Ninguém sabe que precisa guardar nota pra ir pra aposentadoria. Magistrada: Quantas notas a senhora acha que preencheu? Lucília: Olha, eu não tenho idéia. Magistrada: Vinha o bloco pra senhora ou só a nota pra senhora preencher? Lucília: Olha, no começo, antes de começar mesmo o "fervo" da campanha eleitoral, antes de começar mesmo o "fervo" da campanha eleitoral, era assim: vinha três, quatro pra mim preencher, o restante já tava preenchido, era só pra dar seqüência, por exemplo: vinha 91, 92, 93 e eu tinha que preencher a (nota) de 94, daí pulava 95, 06, eu preenchia a outra e era assim até completar as 15. Magistrada: A senhora tem conhecimento se o Sr. Aurelino, ele fez então, ele ajudou várias pessoas. Ele cobrava das pessoas pra montar esse procedimento? Lucília: Olha, em alguns casos era cobrado. Agora já no meio, já mais no final, daí já não tava cobrando mais, era ... Magistrada: Em troca de votos? Lucília: Ah, com certeza, né, porque a gente tava fazendo pra ... Magistrada: Tava fazendo pro período eleitoral? Lucília: (acena com a cabeça em sinal afirmativo) (...) Promotor: A senhora veio aqui e confessou a autoria de, tem que calcular quantos delitos tem né ... Alguém te ofereceu algum dinheiro, te ofereceram qualquer vantagem pra senhora vir aqui e confessar esses crimes? Lucília: Não. Promotor: Por que que a senhora tá fazendo isso? Lucília: Porque eu não sabia que eu vinha aqui pra falar alguma coisa a esse

respeito. Eu recebi o mandado em casa, daí eu pedi pra um amigo meu, Dr. Alex, ver do que se tratava e ele falou: Ah, é o processo eleitoreiro que ainda corre em Novo Mundo, mas eu não sabia que se tratava disso".

Então, fica claro, primeiro, a espontaneidade.

Primeiro a isenção da pessoa que era alguém que trabalhou para o candidato, da confiança dele.

Era a ela que ele entregou a confecção das fraudes.

Foi ali de forma absolutamente ingênua, espontânea, desarmada e entregou completamente o *modus operandi,* como *é* que as coisas ..., reconheceu a letra dela nas Notas Fiscais das empresas. Falou: Essa aqui fui eu que preenchi. Essa não. Essa aqui foi o próprio Brito, a letra é dele".

Então, ela reconhece a letra dela em algumas Notas e a letra do próprio candidato em outras. Notas de empresas para quem os supostos empregados rurais ou trabalhadores rurais de quem eles teriam comprado insumos, enfim, Notas Fiscais que comprovariam a atividade rural. E confessa que fraudou essas Notas, os contratos.

Como eu disse, para mim bastava isso, mas as Notas estão no processo e é suficiente um lanço de vista nesse processo para ver, primeiro: que várias Notas de empresas diferentes estão preenchidas com a mesma caligrafia, foram preenchidas pela mesma pessoa.

Tem uma Nota inclusive que ela está preenchida até com uma moeda que era incompatível com a data porque antes de 94 a moeda era cruzeiro real e a pessoa que preencheu, claramente indicando que foi preenchida *aposteriori*.

A própria testemunha diz que usava máquina datilográfica para dar a impressão que os contratos eram antigos, porque não podia usar a impressora senão ficaria na cara que era coisa recente, então eles usavam máquina datilográfica.

E, por fim, tem a notícia aqui de que o próprio candidato quando eleito Prefeito, no discurso dele, de vitória ou de posse, ele mesmo falou: "Olha gente, estão tentando me cassar porque eu tentei ajudar uns velhinhos a se aposentar aqui".

Então, ele mesmo reconhece que ajudava essas pessoas, coisa que antes era cobrado e passou a ser feito de graça.

Isso, para mim, caracteriza claramente captação de votos, que aqui é o de menos, que aqui é o de menos, porque existe um inquérito policial para apurar esse estelionato previdenciário. Mas esse é outro assunto.

Mantenho o parecer pela preservação da sentença de origem que cassou o diploma desse candidato.

VOTOS

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA (RELATOR)

1. Dos fatos registrados nos autos

Para a aferição meritória do presente recurso eleitoral, entendo necessário fazer uma breve contextualização dos fatos marcados nestes autos, onde os recorrentes sofreram a ação eleitoral em decorrência da prática de captação ilícita de sufrágio, em decorrência da troca de votos por confecção de documentos tendentes a fraudar e/ou facilitar a obtenção de aposentadorias, bem com pela construção de uma represa em propriedade rural em troca de votos.

Em seu judicioso entendimento jurídico, a eminente Magistrada Sentenciante entendeu que tais relatos fáticos foram efetivamente confirmados ao longo da instrução processual, razão pela qual julgou procedente a ação de investigação judicial eleitoral.

Desse modo tenho que a 1ª tese deve ser rejeitada pois a AIJE não se restringe aos fatos passados, mas todos os atos ocorridos durante todo o processo eleitoral.

2. DAS ACUSAÇÕES MANEJADAS CONTRA OS RECORRIDOS

2.1. DA TROCA DE VOTOS POR CONFECÇÃO DE DOCUMENTOS TENDENTES A FRAUDAR E/OU FACILIAR A OBTENÇÃO DE APOSENTADORIAS PREVIDENCIÁRIAS

Em relação a esta acusação, tenho que os fatos foram amplamente investigados ao longo da instrução processual. Os fatos dizem respeito a confecção de documentos por parte do recorrente Aurelino Pereira de Brito Filho, em favor de várias pessoas, entre elas DJANIRA SALOMÃO MACENA e OROSINO JOSÉ CARDOSO, com a finalidade de fraudar e/ou facilitar a obtenção de aposentadoria previdenciária em favor dos mesmos em troca de votos.

O conjunto probatório é formado farta documentação e depoimentos testemunhais, mostrando que o recorrente Aurelino Pereira de Brito Filho era proprietário de um escritório de contabilidade localizado na cidade de Novo Mundo/MT, nominado Escritório Capital, onde, entre outros serviços prestados, também dava assessoramento a pessoas que pretendiam obter aposentadoria previdenciária junto ao INSS. A acusação é de que o referido recorrente realizava o preenchimento fraudulento de Notas Fiscais e de outros documentos, visando facilitar a obtenção do benefício previdenciário, tudo isso em troca de votos.

Sobre tais fatos, foram colhidas informações testemunhais, com gravações audiovisuais encartadas às fls.276, das seguintes pessoas:

1. Dejanira Salomão Macena – ao ser questionada respondeu que: Tentou se aposentar pelo INSS, sendo que para isso, foi ajudada pela pessoa chamada de Dr. Allan (Alanderson), da Ação Social da Prefeitura; QUE arrumou a documentação

necessária à aposentadoria; QUE a documentação foi dada entrada no INSS pelo Dr. Allan, no ano de 2008; QUE não tem conhecimento de que foi o Brito que arrumou a documentação da aposentadoria. No decorrer de sua oitiva apresentou, todavia várias contradições, dentre elas: em relação ao período em que morou na região de Paranaíta/MT; tempo de residência na região de Novo Mundo/MT; não compareceu na primeira audiência eleitoral, pois foi levada para um sítio de um amigo por uma pessoa chamada Jorge; esteve em Matupá em novembro de 2009, levada por um motorista, cujo patrão não conhece; que não confirma a declaração anterior de que procurou o escritório de contabilidade Capital, em Novo Mundo/MT; reconheceu o advogado Fábio como presente no Cartório de Matupá; que foi o pessoal da Prefeitura de Novo Mundo que levou a declarante em Matupá; que não sabe quem pagou o cartorário; que não se lembra se foi nesse mesmo dia que deu entrada nos documentos junto ao INSS; que tem as notas originais dos documentos apresentados ao INSS; que esteve no Sindicato Rural de Novo Mundo pedindo uma declaração de sindicalização; que foi o esposo da declarante que arrumou os documentos da aposentadoria; que Paulo Eurico lhe deu pressão antes da audiência eleitoral; pediu para mentir no Fórum, pediu para prejudicar o recorrente Brito; que o Brito nunca pediu voto à declarante.

2. Lucilia Palmira Venturoso – ao ser questionada respondeu que: ingressou na prefeitura Municipal de Novo Mundo em 2001, na gestão do Sr. Nelson em seu primeiro mandato; QUE trabalhava na assistência social e orientava às pessoas que pretendiam aposentadoria junto ao INSS, encaminhado-as aos Órgãos competentes (sindicato, INSS); QUE saiu da Prefeitura em 2004 e que foi convidada em 2008, antes do período eleitoral, pelo recorrente Aurelino Brito, para ajudar na preparação de processos de aposentadoria, em seu escritório de contabilidade Capital, onde o mesmo lhes repassava notas fiscais em branco de várias empresas, para preenchimento; QUE há muitas pessoas que precisam de tal ajuda em Novo Mundo/MT; QUE também era feito simulação de contrato de arrendamento rural, QUE estes documentos eram confeccionados em uma máquina de escrever pertencente a Aurelino Brito, sendo que tal instrumento ainda se encontra com a declarante; QUE inicialmente, era feito cobrança pelo serviço, mas depois, a finalidade era eleitoral; QUE no período eleitoral a declarante trabalhou em aproximadamente 50 casos; citou nomes de algumas pessoas (Sr. Paraguai); reconheceu várias notas preenchidas pela mesma (fls. 40 dos autos); detalhou como se dava o procedimento de montagem da documentação (estimativa aleatória de preço e tipo de produto, constantes das notas fiscais, orientação do recorrente Aurelino Pereira de Brito Filho, etc); foi contratada para haver variação da caligrafia nos documentos; reconheceu várias notas fiscais (Cooperativa Mista de Guarantã do Norte; Armazéns Gerais, Garimpão Ferragens, etc); reconheceu o caso do Sr. OZORINO JOSÉ CARDOSO; onde foi o recorrente Aurelino Brito quem solicitou que providenciasse a documentação respectiva; que as notas aparentavam ter sido impressas recentemente; QUE os documentos já vinham carimbados com data de 15 anos atrás; ratificou que a finalidade do trabalho era ajudar as pessoas a se aposentarem e, ao mesmo tempo, colher os votos das mesmas; houve promessa de emprego, pelo recorrente Aurelino Brito, para a declarante, para que a mesma o ajudasse na montagem dos processos de aposentadoria.

3. Guimorvan Pinto – ao ser questionado respondeu que: é pecuarista em Guarantã do Norte/MT; esteve presente na Sessão de Diplomação de Aurelino Brito, onde este, em seu discurso, desabafou, dizendo que, em razão de ter ajudado os velhinhos a se aposentarem, estavam querendo cassar o seu mandato eletivo; QUE o boato geral era de que a atuação do recorrente deu-se durante toda a campanha eleitoral e que envolvia notas fiscais falsas; houve um advogado aconselhando que a testemunha não comparecesse à audiência naquele dia, apontando o advogado Fábio da parte recorrente Aurelino Brito; QUE pagou por declarações registradas no cartório anteriormente ao depoimento em Juízo.

4. Valdir Souza Santos – ao ser questionado respondeu que: é técnico em contabilidade; QUE esteve presente na sessão de diplomação e confirma o comentário feito pelo recorrente Aurelino de Brito a respeito de que estariam tentando cassá-lo pelo fato do mesmo "ter ajudado os velinhos a serem aposentados"; foi o mesmo quem fez a declaração em cartório sobre os fatos investigados e pagou por esta.

5. Alceu Tadeu Cordeiro – ao ser questionado respondeu que: é presidente do Sindicato Rural de Novo Mundo; não sabe da origem dos documentos apresentados ao Sindicato pela Sr.ª Dejanira; QUE parte dos processos eram preparados pela pessoa do Dr. Alan; QUE a Sr.ª Dejanira foi contemplada com imóvel rural em 2002; QUE o Dr. Alan trabalhava na ação social da prefeitura Municipal de Novo Mundo; QUE não tem conhecimento da troca de votos por ajuda na preparação de processos de aposentadoria dos sindicalizados; QUE não sabe se o Dr. Alan trabalhou para algum candidato nas eleições de 2008; QUE a declaração de fls. 226 foi feita pelo depoente a pedido da Sr.ª Dejanira, em maio ou outubro/2008; QUE nada sabe a respeito de fornecimento de notas por escritórios; QUE não conhecia a Sr.ª Dejanira antes de 2002.

6. Arlete de Almeida Bessa – ao ser questionada respondeu que: é servidora da Prefeitura Municipal de Novo Mundo; trabalha na assistência social; QUE atendeu Dejanira Salomão, pois esta compareceu naquele órgão, reclamando de que o seu pedido de aposentadoria junto ao INSS não havia sido encaminhado pelo Sindicato Rural local; QUE a depoente encaminhou a referida pessoa ao Dr. Alan, prestador de serviços da Prefeitura como advogado; nada mais soube sobre o desdobramento do assunto; QUE não tem conhecimento se o trabalho assistencial era realizado mediante a troca de votos; QUE o Dr. Alan cuidava somente com os processos de aposentadoria; QUE candidatos não tinham benefício com tal serviço assistencial; QUE acha que a acusação contra os recorrentes é falsa porque a Sr.ª Dejanira disse que o problema decorreu de falha no Sindicato Rural; sabe que Aurelino Brito tinha um escritório na cidade de Novo Mundo, mas não sabe se o mesmo ajudava pessoas a se aposentarem.

Pois bem, a meu sentir, esse quadro probatório é amplamente desfavorável à tese recursal trazida pelos recorrentes de que há ausência de prova da participação do recorrente Aurelino Pereira de Brito Filho nos pedidos de aposentadorias denunciados ao Juízo Eleitoral, bem como, de que o depoimento da testemunha LUCILIA VENTUROSO não tem valor jurídico.

Com efeito, é de se ver que as testemunhas Guimorvan Pinto e Valdir Souza Santos foram unânimes em confirmar que o recorrente Aurelino Pereira de Brito Filho, quando em seu discurso na Sessão de Diplomação Eleitoral, mencionou que estava sendo acusado da prática de ilícito eleitoral, em razão de ter ajudado pessoas a obterem benefício previdenciário, reconhecendo em público a realização de tal ação administrativa.

Ora, o recorrente assumiu o ato de ajudar as pessoas a se aposentarem, e a testemunha LUCILIA ouvida em juízo foi categórica em afirmar que inicialmente, era feito cobrança pelo serviço, mas depois, a finalidade era eleitoral e que no período eleitoral a declarante trabalhou em aproximadamente 50 casos.

Portando, quanto à veemente contestação ao depoimento de Lucilia Palmira Venturoso, tenho que não procede, eis que vazada, unicamente, na tese de que a referida pessoa agiu com intenção de vingança, porque não continuou trabalhando para o recorrente Aurelino Pereira de Brito Filho, após este assumir a Prefeitura Municipal de Novo Mundo/MT, fato que, por si só, não tornam inidôneas as suas declarações, ainda mais, que guardam coerência com as demais provas testemunhais e documentais acostadas aos autos. Senão vejamos:

I – não se fez contraprova a respeito do fato de que a referida pessoa tivesse trabalhado no escritório do recorrente Aurelino Pereira de Brito Filho, no período eleitoral do ano de 2008;

II – os detalhes de como eram confeccionados os documentos no escritório do referido candidato são coerentes com os documentos reconhecidos pela referida testemunha (estimativa aleatória de valores constantes de notas fiscais; confecção de contratos em máquina de escrever pertencente ao recorrente Aurelino Pereira de Brito Filho, ainda na posse da declarante e sem contestação do acusado);

III – reconheceu o caso do Sr. OZORINO JOSÉ CARDOSO, confirmando que a documentação foi confeccionada naquele escritório de contabilidade, limitando-se, o recorrente Aurelino Pereira de Brito Filho a apenas negar tal fato.

IV – declinou outros casos (Sr. Paraguai, por exemplo)

V - assumiu o cometimento de crimes.

Nesse contexto, não se pode dar credibilidade jurídica na tese defensiva, quando invoca a declaração da Sr.ª Djanira Salomão da Macena, quando a mesma afirma que não tem conhecimento de que foi o recorrente Aurelino Pereira de Brito Filho que forneceu os documentos de seu pedido de aposentadoria previdenciária, isto porque, além das contradições já mencionadas alhures, a declarante, seguidamente, informa que tal documentação foi obtida por seu esposo, pessoa que não foi apresentada em Juízo, pela parte recorrente, fato que torna mais vigorosa a versão fática apresentada pela testemunha Lucilia Palmira Venturoso.

Diante, pois, de todo esse contexto fático-jurídico, acompanho, integralmente o pensamento jurídico exposto pela ilustrada magistrada sentenciante, quando visualizou a prática, pelo recorrente Aurelino Pereira de brito, da captação ilícita de votos, assim destacado:

"Por oportuno, necessário mencionar que grande parte da população da cidade Novo Mundo, reside na área rural, existindo comunidades, como a da Cinco Mil e a do Rochedo com distâncias consideráveis em relação à cidade, sendo em sua maioria pessoas carentes e com baixa escolaridade, ou seja, pessoas suscetíveis a serem influenciadas, em decorrência das mais diversas necessidades econômicas e culturais que enfrentam.

Nesse particular, acrescento que foram realizadas, por esta magistrada e pelo Representante do Ministério Público, várias campanhas no domicílio eleitoral de Novo Mundo, com intuito de levar esclarecimento aos eleitores e tentar extirpar ou ao menos diminuir a presença da deslealdade eleitoral, tentando-se evitar com essas ações a escandalosa exploração da carência e miséria do povo.

Todavia, lamentavelmente, considerando as provas dos autos, necessário admitir que a vitória dos representados, está impregnada de vícios, de ações delitivas, posto que os representados venceram as eleições utilizando-se de práticas ilegais.

Sendo ainda, em face do contexto probatório, inconcebível aceitar que um candidato aceitar que um candidato a prefeito de uma cidade de tantas carências, realmente acredite que apenas estava ajudando as pessoas, como se os atos realizados por este, não comprometessem a lisura do pleito eleitoral, uma vez que suas condutas demonstram o intuito de angariar votos, posto ter se utilizado de artifícios para burlar o resultado das eleições, e assim alcançar o poder político." (fls. 456)

Acrescento, ainda, que outra significativa comprovação de que a atuação irregular do recorrente Aurelino Pereira de Brito teve repercussão negativa no resultado das eleições é fato de que a diferença de votos a seu favor foi de apenas 350 votos, num universo de 3.984 votos disputados naquele município, razão pela qual, não há falar em ausência de prova de pedido expresso de votos, pela parte recorrente, isto porque, a simples assistência administrativa que ofertava aos eleitores trazia consigo a potencialidade da captação dos votos dessas pessoas.

Portanto, em que pese à argumentação do recorrente de estariam tentando cassá-lo apenas por ter ajudado alguns velhinhos a se aposentar, tenho que "tal ajuda" já se configura como ilícito eleitoral.

Senão vejamos, para configuração do presente ilícito eleitoral faz-se necessária demonstração dos seguintes requisitos: 1) a demonstração da realização, por parte dos sujeitos passivos ou colaboradores seus com a sua anuência, de uma das condutas típicas descritas no art. 41-A da Lei nº 9504/97, quais sejam: doar, oferecer, prometer ou entregar bem ou vantagem pessoal ao eleitor; 2) a demonstração do fim especial de agir, consistente na obtenção do voto do eleitor; 3) a prova da ocorrência do fato durante o período eleitoral, qual seja, entre a data do registro e a eventual diplomação.

A partir da instrução da inicial e dos próprios depoimentos pessoais das partes, é possível relacionar os fatos narrados referentes à confecção de documentos tendentes a fraudar e/ou facilitar a obtenção de aposentadorias previdenciárias com as eleições ou troca de benesses por votos, isso tudo, com ampla participação e conhecimento dos recorridos.

É dentro deste quadro fático-jurídico que, sem qualquer embargo pessoal, tenho que os fatos noticiados configuram o ilícito eleitoral noticiado de CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO, restando preenchidos os requisitos constantes do art. 41-A da Lei nº 9504/97.

Com efeito, o entendimento jurídico atual é no sentido de que, para a caracterização da conduta eleitoral ilícita descrita no art. 41-A da Lei n.º 9.504/97, é dispensável a comprovação da direta participação do seu beneficiário, bastando a prova de que o mesmo, de alguma forma tenha anuído com a prática infracional.

É nessa direção que caminha a jurisprudência pátria, senão vejamos:

> 01 – TSE - NUMERO DO PROCESSO –28061 - TIPO DO PROCESSO - ARESPE - AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL ELEITORAL - NUMERO DA DECISÃO - RELATOR - MARCELO HENRIQUES RIBEIRO DE OLIVEIRA - MUNICÍPIO/ORIGEM – BARAÚNA - RN - DATA - 08/11/2007 - PUBLICAÇÃO – DJ - Diário de justiça, Volume 1, Data 05/12/2007, Página 145
> AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SEGUIMENTO NEGADO. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. DESNECESSIDADE. PARTICIPAÇÃO DIRETA. CANDIDATO. EXISTÊNCIA. ANUÊNCIA. FUNDAMENTOS NÃO INFIRMADOS. REITERAÇÃO. ALEGAÇÕES. RECURSO. REEXAME. AUSÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. FUNDAMENTOS NÃO INFIRMADOS.
> - Esta Corte entende que, "Para a caracterização da infração ao art. 41-A da Lei das Eleições, é desnecessário que o ato de compra de votos tenha sido praticado diretamente pelo candidato, mostrando-se suficiente que, evidenciado o benefício, haja participado de qualquer forma ou com ele consentido. Nesse sentido: Acórdão nº 21.264" (Ac. nº 21.792/MG, rel. Min. Carlos Eduardo Caputo Bastos, DJ de 21.10.2005).
> - Eventual conclusão contrária àquela adotada pelo Regional demanda o reexame de fatos e provas da causa, o que é vedado em sede de recurso especial (Súmulas nos 279/STF e 07/STJ).
> - O dissídio jurisprudencial não ficou evidenciado, visto que não foi realizado o cotejo analítico de modo a comprovar a similitude fática e a divergência de entendimento entre os paradigmas indicados e a decisão recorrida.
> Agravo regimental desprovido.

Nesse sentido, sigo ainda a seguinte orientação jurisprudencial:

> 01 – TRE-MT - NUMERO DO PROCESSO –1223 - TIPO DO PROCESSO - REJE - RECURSO DE DECISAO DOS JUIZES ELEITORAIS - NUMERO DA DECISÃO - RELATOR - ADVERCI RATES MEN-

> DES DE ABREU - MUNICÍPIO/ORIGEM – RIBEIRÃO CASCALHEIRA - MT - DATA - 05/05/2009 - PUBLICAÇÃO – DEJE - Diário Eletrônico da Justiça Eleitoral, Tomo 415, Data 15/05/2009, Página 2
> RECURSO ELEITORAL. INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. COMPRA DE VOTOS. INTERPOSTA PESSOA. INTENSA LIGAÇÃO ENTRE O CANDIDATO E A PESSOA QUE OFERECEU A VANTAGEM. ANUÊNCIA IMPLÍCITA DO CANDIDATO. ILÍCITO CARACTERIZADO. NÃO-PROVIMENTO.
> - É pacífico na jurisprudência que o ilícito também se configura com a ação de interposta pessoa em prol da candidatura do beneficiário desde que haja anuência, ainda que implícita, deste último. (Recurso Contra Expedição de Diploma n.671, Rel.: Min. EROS ROBERTO GRAU, Diário da Justiça Eletrônico, Tomo 59, Data 3/3/2009, Página 35/36)
> - Para que ocorra a captação ilícita de sufrágio, a que faz referência o art. 41-A da Lei das Eleições, conforme a redação do próprio dispositivo, é necessário que a vantagem conferida ao eleitor pelo candidato, ou por terceiro com anuência daquele, seja oferecida com o intuito de obter-lhe o voto, o que, no caso, ocorreu.

Assim, da análise da ampla documentação acostada aos autos, e ante os depoimentos aqui trazidos, não tenho dúvidas da participação ou mesmo anuência dos recorrentes na prática do ilícito ora noticiado.

Importante ainda ressaltar que os recorrentes encontram-se nos cargos por força de decisão na Medida Cautelar nº 90/2009, face a necessidade de evitar danos irreparáveis a municipalidade, com a alternância de poder.

Com esse intuito, esse Tribunal decidiu pela confirmação da liminar anteriormente concedida pelo Dr. Yale Sabo Mendes, até que o recurso principal fosse julgado.

Nesse sentido é a jurisprudência pátria:

> TSE - Tribunal Superior Eleitoral - Número do Processo: AC - 101
> Tipo do Processo: Ação Cautelar - Número da Decisão: 547 - Origem: CARIACICA - ES - Data: 15/09/2008 - Relator: TELÊMACO ANTUNES DE ABREU FILHO - Publicação: DOE - Diário Oficial do Estado, Data 02/10/2008
> Ementa: AÇÃO CAUTELAR INOMINADA. BUSCA DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ELEITORAL . POSTERIOR JULGAMENTO DO RECURSO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO CAUTELAR. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. INTELIGÊNCIA DO ART. 267, INCISO VI, DO CPC. O julgamento do recurso eleitoral implica na perda do objeto da ação

> cautelar, e, em conseqüência, na revogação de liminar acaso concedida. Diante de tal fato, inexistirá o interesse processual da requerente. Extinção da cautelar sem apreciação do mérito (art. 267, VI, do CPC).

Cabe ressaltar ainda que a jurisprudência pátria é unânime no caso de condenação por infringência ao art. 41-A da Lei nº 9.504/97, a aplicação da pena de cassação tem seus efeitos imediatos.

Assim é a jurisprudência hodierna:

> TRE - AL - Número do Processo: 715 - Tipo do Processo: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO - Número da Decisão: 2807 - Data: 09/07/2002 - Relator: SEBASTIÃO JOSÉ VASQUES DE MORAES - Publicação: DOEAL - Publicado no Diário Oficial do Estado, Data 12/07/2002, Página 22
> Ementa: AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL. MEDIDA LIMINAR. EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO INOMINADO. APLICAÇÃO IMEDIATA DO ART. 41-A DA LEI Nº 9.504/97, MESMO APÓS A PROCLAMAÇÃO DOS ELEITOS, INAPLICABILIDADE DOS ARTS. 15 E 22, XV, DA LC Nº 64/90 E ART. 216 DO CÓDIGO ELEITORAL. NECESSIDADE DE TRÂNSITO EM JULGADO TÃO SOMENTE PARA A INELEGIBILIDADE E NÃO PARA A CASSAÇÃO DO DIPLOMA, SEJA EM AIME OU MESMO EM AIJE. PRECEDENTES DO TSE. AGRAVO DESPROVIDO.

Ante esse posicionamento, imperiosa ainda é a necessidade da realização de novas eleições no município, conforme já mencionado na decisão de 1º grau, que noticiou o percentual de 54,39 % dos votos válidos obtidos pelos recorrentes.

Nesse sentido é a jurisprudência pátria:

> TRE - AC - Número do Processo: 359 - Tipo do Processo: RECURSO ELEITORAL - Origem: Feijó - AC - Número da Decisão: 1790/2009 - Data: 15/09/2009 - Relator: JAIR ARAÚJO FACUNDES - Publicação: DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Volume -, Tomo 148, Data 18/09/2009, Página 09/10
> Ementa: AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL - ART. 41-A - LEI 9.504/97 - PRAZO PARA RECURSO: 3 (TRÊS) DIAS - PROPOSTA DE COMPRA DE VOTOS EM TROCA DE TIJOLOS, MATERIAL ESPORTIVO, SACOLÕES, DINHEIRO, ENTRE OUTROS - CONJUNTO PROBATÓRIO - SUFICIÊNCIA - RECURSO PROVIDO.
> 1. Preliminar de intempestividade do recurso afastada. Ainda que se trate de requisito de admissibilidade recursal, caracterizando-se como matéria de ordem pública, o STF, à unanimidade, decidiu que não pode ser suscitada quando da sustentação oral, ocorrendo a preclusão. Conforme entendimento unânime do Supremo Tribunal Federal, opera-se a preclusão quanto à faculdade de

arguir a intempestividade do recurso, quando o recorrido não o faz na primeira oportunidade em que fala nos autos, a saber, suas contrarrazões (STF, Ag. Reg. nos Emb. Decl. no Ag. de Instr. 709.440-7/RS - Rel. Min. Carmen Lúcia - Julgado em 21/10/08, publicado em 06/02/09).
2. Ademais, ainda que se admitisse a possibilidade de arguição dessa preliminar, o recurso seria tempestivo. O prazo para interposição de recurso contra sentença em primeira instância que julga ação de investigação judicial é de 3 (três) dias, ainda que dentre os fatos narrados haja captação ilícita de sufrágio, vedada pelo art. 41-A da Lei 9.504/97, por não se tratar de simples representação regida por essa Lei, mas sim pela Lei Complementar 64/90.
3. Por fim, mesmo que se considerasse como representação por captação ilícita, o prazo de 24 horas foi observado. A intimação realizada pelo Diário Eletrônico, nos termos do art. 4º, §§ 3º e 4º, da Lei 11.419/06, considera-se realizada no dia útil posterior àquele em que a mesma foi disponibilizada, contando-se o prazo respectivo a partir do dia útil imediatamente posterior àquele que se considerou como da efetiva publicação.
4. Conforme inteligência do STJ (Agravo Regimental no Recurso Especial n. 334.189-RS), quando a parte intimada não goza de prerrogativa de intimação pessoal, válida é a intimação realizada pelo Diário Eletrônico ou congênere.
5. A vontade popular não deve ser desconsiderada, a menos que demonstrados fatos que configurem grave inobservância das regras que garantem a isonomia do pleito ou captação ilícita do sufrágio, quando então cabe ao Judiciário, ao seu próprio tempo e mediante o correto instrumento legal, decretar a cassação.
6. A distribuição de tijolos, troféus, vestimentas, sacolões, dinheiro ou qualquer outro benefício em troca de votos é conduta que configura infração ao art. 41-A da Lei 9.504/97, impondo-se aos responsáveis as sanções ali previstas.
7. Tendo sido cassado o registro de candidato majoritário eleito com mais de 50% dos votos válidos, anula-se a eleição, com a determinação da realização, com brevidade, de outra, nos termos do art. 224 do CE, da qual não pode participar como candidato o candidato cassado, conforme precedentes do TSE.
8. Recurso a que se dá provimento.

3. CONCLUSÃO

Assim, considerando que existem nos autos, sinais explícitos da participação direta do beneficiário na ilicitude eleitoral ou mesmo de sua anuência, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO, mantendo a r.sentença fustigada em sua integralidade.

Importante frisar ainda que ante o julgamento de mérito do presente re-

curso, o efeito suspensivo concedido em sede cautelar no Processo nº 90/2009, perde a sua eficácia, devendo este Tribunal fazer as comunicações de estilo, após a publicação do respectivo acórdão.

Ante o fato dos recorrentes terem obtido 54,39% dos votos válidos, tenho que a invalidação das eleições majoritárias no Município de Novo Mundo/MT é medida que se impõe, restando a este Tribunal a convocação de nova eleição.

É como voto.

Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES

Sr. Presidente, tanto a explanação do i. Procurador Regional Eleitoral, quanto o minucioso relatório e fundamentação do i. Relator convenceram-me que o caso é de desprovimento do recurso, manutenção da sentença, relembrando apenas que esta Corte, já há pouco tempo atrás, julgou procedente uma ação de captação ilícita de voto pelo simples fato do alcaide ter prometido um emprego de professora a uma moça e porque ela não o acompanhou na campanha que era um gesto esperado, ela a demitiu.

Esse caso tem "N" ingredientes mais graves, com ilícitos penais e inclusive confessados pela principal testemunha.

De maneira que não tenho a mínima dúvida de seguir, na íntegra, o voto do e. Relator.

É assim como voto.

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR

Sr. Presidente, ouvi atentamente as sustentações feitas por ambos os Advogados.

Verifiquei, dentro do possível, os memoriais que me foram apresentados. Realmente estava chegando a uma conclusão de que o Ozorino José Cardoso foi aposentado fora do período eleitoral. Também Dejanira parece que nem foi aposentada.

Mas pelo relato do i. Procurador, do i. representante do Ministério Público Eleitoral, pelas provas colhidas nos autos, pelo depoimento da testemunha Lucíula que embora contraditada, essa contradita foi rejeitada pelo Juízo, então há de se dar validade ao depoimento, por tudo que dos autos consta, pelo voto do Relator, eu entendo que, realmente, está consolidada a captação ilícita de sufrágio.

No que se refere a Ozorino e a Dejanira talvez não, porque foi fora do período eleitoral, mas lá diz que ele mesmo disse – mais de cinqüenta pessoas, diversos velhinhos, eu promovi a aposentadoria desse povo todo.

O depoimento dela, embora contraditado, foi mantido, então é válido e, em cima disso, não tenho dúvida em seguir, integralmente, o voto do Relator.

Acompanho o Relator integralmente.

DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

Acompanho.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Sr. Presidente, na oportunidade em que recebi o Advogado dos recorrentes, naquela ocasião apresentou-me os memoriais e esclareceu-me alguns pontos sobre o processo.

Quero deixar consignado que li o memorial atentamente, folha a folha, todos os fatos por ele trazidos e, no primeiro momento, confesso que o cerne da questão da inicial são exatamente três pontos como bem dito pelo Relator, bem pontuado pelo Advogado dos recorrentes e, dentro desses pontos, a primeira foi rejeitada, que é a questão da construção da represa, o suposto beneficiado Ozorino nem compareceu em Juízo e restando aqui a Dejanira que, pela transcrição do depoimento dela, caracteriza uma pessoa muito humilde, na leitura vê-se que é uma pessoa de baixa escolaridade, baixo conhecimento e negou os fatos.

Só que essa Lucília, em que pese o depoimento um tanto contraditório da Sra. Dejanira, como bem relatado pelo d. Relator, essa Lucília, eu fiquei indagando o por quê uma pessoa submete em Juízo, não confessou um crime. Ela confessou vários crimes, porque, na verdade, ela está delatando o que ela praticou.

Eu não consigo imaginar uma pessoa induzida a suportar tamanha reprimenda que virá futuramente, acredito que o Ministério Público já deve ter tomado as providências, senão tomará as providências em decorrência da situação.

No primeiro momento pendi, sim, em dar provimento a esse recurso porque me ative, exclusivamente, à inicial e às provas dos autos.

Mas se não fosse uma parte da decisão da Juíza aonde diz aqui na página 24 e, aí, peço vênia aos d. Advogados que fizeram um brilhante trabalho, mas aqui é uma análise de prova, cada um tem o seu convencimento, confio plenamente no voto do Dr. Sebastião que fez a sua leitura, sempre ponderado nos seus posicionamentos.

Na página 24 da decisão da Juíza de piso a testemunha Lucília diz o seguinte: "A referida testemunha – Sra. Lucília Palmira Venturoso declara em seu depoimento judicial que reconhece como sendo sua a letra que preencheu as Notas Fiscais cujas cópias estão juntadas às fls. 40 referentes ao processo de aposentadoria da Sra. Dejanira Salomão".

E foi aviada uma Ação Judicial na Justiça Comum lá da Comarca na data de 29.07.08, após o período de registro de candidatura visando o benefício.

De fato foi indeferido administrativamente, ela buscou isso.

O conjunto demonstra que não foi impugnado, que, de fato, ela trabalhava com o recorrente, não foi, infelizmente, demonstrado que essas práticas não ocorriam e esse fato, para mim, isoladamente aqui, é o suficiente para caracterizar o 41 A, em que pese não ter robustez da conduta descrita na inicial.

Estou atento ao que foi descrito na inicial.

Existem várias denúncias, vários depoimentos de todo o ato praticado por eles, mas que não se atém à inicial.

Essa questão da Lucília infelizmente vou pedir vênia para acompanhar o d. Relator, depositando toda a confiança na análise de prova que V. Exa. fez.

É como voto.

Dr. CÉSAR AUGUSTO BEARSI

Um bom trabalho de todos os Advogados (INCOMPREENSÍVEL) Membro do Ministério Público e do Relator.

É evidente. Todos foram convincentes ao seu termo.

Eu, também, li esses memoriais que foram entregues hoje.

Em princípio, tinha me colocado em dúvida porque dá uma impressão que era um serviço da Prefeitura para ajudar pessoas, e que esse serviço existiu mesmo antes desse Prefeito.

O Relator e antes dele o Ministério Público acabaram de frisar que não era esse o cenário.

Abriram um escritório particular ainda que, depois, a Prefeitura tivesse encampado o serviço, as pessoas abriram um escritório particular que fazia e não era só uma ajuda, eram fraudes.

Chegou a se falar aí em mais e cinqüenta casos.

No mais, a grande suma da defesa, eu não tive acesso aos autos, então estou me referindo ao memorial – a grande suma é de que não havia prova suficiente, mas o Relator e antes o próprio Ministério Público acabaram de dizer que tem um testemunho da Lucília que foi colocado em dúvida em razão de que ela foi demitida e estaria se vingando.

Então, tá. A pessoa para se vingar vai passar alguns anos na cadeia? É interessante! Tem realmente uma fúria contra o ex-empregador.

Espero que a Justiça do Trabalho não comece a ter esse tipo de problema lá. Vai precisar de segurança redobrada.

Não convence que uma pessoa vai fazer tanto só para se vingar do ex--empregador.

O testemunho dela não está isolado, tem um outro testemunho que foi ressaltado pelo Relator e ambos se casam em Notas Fiscais que são documentos.

A leitura deles, segundo o Relator em quem eu confio, está ali mostrando à toda evidência que nem as assinaturas não batem, moedas da época não foram respeitadas em alguns deles, máquina de escrever foi usada para dar a impressão de que eram antigos.

Não é um depoimento isolado no espaço. É um depoimento com documentos.

Eu já condenei e foi unânime, meu voto era de Relator, mas foi unânime

nessa Casa, condenei uma pessoa, aqueles que estavam presentes lembram, por causa de dois bonés com cinqüenta reais em cada um deles.

E, naquele caso, só havia a confissão dessas pessoas sobre o seu próprio crime, em vender o voto, e uma testemunha extra, não ligada, que confirmou esses dois depoimentos. Ainda, assim, nós estamos falando só de palavras, não havia nada sólido para confirmar as palavras dessas três pessoas, mas já foi convincente no seu contesto, no seu cenário, e convenceu a todos.

Aqui, nós não temos só palavras como sugere o memorial, apesar de muito bem alinhavado. Foi um bom trabalho técnico do Advogado, mas não é essa insuficiência de provas, não.

Nós temos testemunho, nós temos confissão de crimes e documentos que embasam esse edifício todo, essa construção.

Então, o raciocínio feito pelo Relator está correto.

Houve, sim, a captação de sufrágio.

Não é uma ou outra pessoa.

No relato, pelo menos extraído de uma testemunha, fala em mais de cinqüenta casos.

E, apesar de ter sido colocada em dúvida a questão do período pré-eleitoral ou pós-eleitoral, hoje a figura do pré-candidato existe, não adianta nós querermos fingir que não.

Então, mesmo que antes da campanha aberta formalmente, o registro de candidatura, aberto o período de propaganda, a pessoa já é publicamente conhecida como candidato e oferece uma vantagem para alguém, nós vamos fechar os olhos para isso? Irrelevante, para mim, aí, centrar no tempo, ainda que fossem só os dois casos que estão mencionados, que foram destacados no próprio memorial, no voto do Dr. Samir e que se pudesse cravá-los no tempo pré-eleitoral, ainda assim, para mim, seria o suficiente para cassar porque há uma captação de voto, prometeu a aposentadoria em troco do voto.

Mas já que são mais, cinqüenta casos ou sei lá quantos, dezenas de velhinhos que foram ajudados tão bondosamente, é evidente que a eleição já estava sendo toda pautada, já havia uma compra de votos de longa data e não há porque desconfiar desse conjunto de elementos.

O Relator e antes dele o próprio Ministério Público me convencem e, por isso, vou acompanhar, na íntegra, sem qualquer ressalva.

Tive uma preocupação até o final do voto, porque no memorial aqui menciona uma preocupação.

Vossas Excelências viram o memorial também, foi entregue a todos até onde eu saiba, há uma preocupação de que o julgamento da cautelar ou situações estranhas no trâmite da cautelar influenciassem no julgamento desse processo.

Posso estar enganado, mas não é tão longe para lembrar dos milhares de casos que eu cuido, assim, em detalhes, mas esse não é um dos casos que está envolvido em inquérito policial, não se falou nada sobre essa cautelar, nem sobre as pessoas que estavam mencionadas aí no trâmite dessa cautelar.

E mais: neste momento foi tratada uma questão cautelar; ela foi, até por conseqüência de todo o voto de V. Exa., revogada. Não é isso?

Então, não tenho preocupação nenhuma quanto a isso.

Há provas sólidas para conclusão e diante dessas mesmas provas a cautelar tinha mesmo que ser revogada.

Acompanho V. Exa. na íntegra.

Dr. RONIMÁRCIO NAVES – Advogado do Recorrente

Sr. Presidente, questão de ordem.

SAMIR HAMMOUD

Sr. Presidente, só um aparte antes do Procurador.

Bem frisado pelo Dr. César na parte final dos memoriais, eu votei, naquela época, inclusive nós votamos aqui, não sei se o Dr. César estava. Não O senhor não estava. Estava o Dr. José Pires da Cunha.

Inclusive, vencido o Dr. José Pires, nós mantivemos a liminar justamente para evitar alternância de poder, Dr. Rui estava presente e tranqüilizar que em nenhum momento foi ventilado nenhum tipo de insinuação, nada.

De fato, foi ponderado pelo Procurador – Dr. Thiago – que havia, de fato, provas ali, mas que ele não ia adentrar naquele momento e tanto que ele posicionou contra a manutenção da liminar.

Mas nós votamos para evitar alternância, até porque o principal já estava na Corte e cassando a liminar e hoje, de repente, provendo o recurso, evitar todo esse trabalho, esse desgaste junto à sociedade local.

Era só essa colocação que tranqüilizasse, que não tem nada, não.

Dr. RONIMÁRCIO NAVES – Advogado do Recorrente

Com a devida vênia Sr. Relator, no caso eu entendo que a cautelar é satisfativa. Ela precisava tão somente a emprestar efeito suspensivo até o julgamento do recurso, inclusive a sua decisão já transitou em julgado.

Então, só peço a essa Corte para que não se promova nenhum ato de ofício à Comarca, tal, enquanto não se publicar o Acórdão, porque é o momento que se encerra o julgamento.

Até para você dar oportunidade para a parte promover seus atos de defesa de seus interesses com recursos competentes inclusive até buscando, se assim for possível, o efeito suspensivo também em nível de TSE.

Era só essa questão de ordem que eu gostaria de observar.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Sr. Presidente, de fato, com base no Art. 257, o culto Advogado tem razão.

A execução de qualquer Acórdão será feita, imediatamente, através de comunicação por Ofício, telegrama ou em casos especiais, que eu acredito que não seja o caso, a critério do Presidente do Tribunal através de cópia do Acórdão.

Então, nós estamos falando em Acórdão. Acho que ... né?

Dr. CÉSAR AUGUSTO BEARSI

(INCOMPREENSÍVEL) como é que o Relator falou?

Como é que vai ser executada afinal?

O Advogado levantou uma dúvida: como é que ele determinou a execução? Há determinação expressa? Que seja oficiado já? Espera publicação?

Qual foi a determinação de V. Exa.?

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA (Rel.)

Que se espere a publicação do Acórdão para ... .

Dr. CÉSAR AUGUSTO BEARSI

A questão nem existe, na verdade.

ACÓRDÃO N. 18925

PROCESSO N. 17/2009 – CLASSE 29

RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA - MATUPÁ - REFERENTE AO PROCESSO Nº 01/2009 DA 33ª ZONA ELEITORAL

RECORRENTE: PT - PARTIDO DOS TRABALHADORES DE MATUPÁ

ADVOGADO: IRINEU PAIANO FILHO

RECORRIDO: FERNANDO ZAFONATO

RECORRIDO: LIAMAR LUCIA DE MEIRA BARTH

ADVOGADO: RONAN DE OLIVEIRA SOUZA

REVISOR: EXMO. SR. Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES

RELATOR: EXMO. SR. Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA

RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. COMPRA DE VOTOS. ART. 41-A.

1) PRELIMINARES. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. REJEITADA. LITISPENDÊNCIA. REJEITADA A ANTECIPATÓRIA DA MEDIDA EM REFERÊNCIA.

- Inexiste modificação de causa de pedir, quando o fato tido como modificativo encontra-se explícito no teor da peça vestibular.

- A postulação de dilação probatória não incide na carência, vez que é admitido em sede recursal todos os meios de prova, desde que indicados na petição inicial.

- O recurso contra expedição de diploma (RCED) é instrumento processual adequado à proteção do interesse público na lisura do pleito, assim como a ação de investigação judicial eleitoral (AIJE). Todavia, cada uma dessas ações constitui processo autônomo, dado possuírem causas de pedir próprias e conseqüências distintas, o que impede que o julgamento favorável ou desfavorável de alguma delas tenha influência no trâmite das outras.

2) MÉRITO – OFERTA DE DINHEIRO. PROVAS INSUFICIENTES. OFERTA COMBUSTÍVEL. ACUSAÇÃO REJEITADA. OFERTA DE DINHEIRO E CESTAS BÁSICAS. DEPOIMENTO FRÁGIL. ACUSAÇÃO REJEITADA. TROCA DE CALCÁRIO POR VOTOS. AUSÊNCIA DE PROVAS CONCRETAS. OFERTA DE ADIANTAMENTO SALARIAL. INTERPOSTA PESSOA. INTENSA LIGAÇÃO ENTRE O CANDIDATO E A PESSOA QUE OFERECEU A VANTAGEM. ANUÊNCIA IMPLÍCITA DO CANDIDATO. ILÍCITO

CARACTERIZADO. PROVIMENTO. DESCONSTITUIÇÃO DOS EFEITOS CERTIFICATIVOS DOS DIPLOMAS – NECESSIDADE DE DESIGNAÇÃO DE NOVA ELEIÇÃO APÓS PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO.

- Para que ocorra a captação ilícita de sufrágio, a que faz referência o art. 41-A da Lei das Eleições, conforme a redação do próprio dispositivo, é necessário que a vantagem conferida ao eleitor pelo candidato, ou por terceiro com anuência daquele, seja oferecida com o intuito de obter-lhe o voto, o que, no caso, ocorreu.

- É pacífico na jurisprudência que o ilícito também se configura com a ação de interposta pessoa em prol da candidatura do beneficiário desde que haja anuência, ainda que implícita, deste último.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Juízes do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso, em sessão do dia 13/07/2010, à unanimidade, rejeitar as preliminares suscitadas e, no mérito, por igual votação, dar provimento ao recurso interposto pelo Partido dos Trabalhadores de Matupá/MT, nos termos das notas taquigráficas.

Cuiabá, 20 de julho de 2010.

Desembargador **RUI RAMOS RIBEIRO**
Presidente do TRE/MT, em exercício

Doutor **SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA**
Relator

DES. PRESIDENTE

Eu coloco à apreciação do plenário a questão do *quorum*, porque nós estamos com a falta de um membro.

Ocorre que o TSE tem entendido que esse *quorum* integral para a apreciação do recurso que importa nas conseqüências do recurso só seria exigido efetivamente para as decisões do TSE, cabendo ao TRE operar pela maioria dos seus membros.

Creio ter trazido aqui um julgamento, se não estiver aqui, eu peço para me trazer de imediato.

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (Procurador)

Mesmo quando há previsão regimental?

DES. PRESIDENTE

Mesmo quando há previsão regimental.

Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES

Sr. Presidente, é recente?

DES. PRESIDENTE

2010.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Sr. Presidente, antes de nós decidirmos, será que não era conveniente a gente consultar os advogados que são partes interessadas se têm alguma objeção, porque aí fica superada eventual...

Senão a gente decide sobre essa questão de *quorum*, não é? Se assim V.Exa. entender.

DES. PRESIDENTE

Só um instante, eu já vou estar com esse julgamento aqui.

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (Procurador)

Sr. Presidente, analisando melhor o Regimento, salvo se houver alguma outra previsão em outra parte, em outro capítulo, enfim, mas o dispositivo que me parece aplicável é o 51 do regimento diz:

> *"Art. 51. O Tribunal funcionará em sessão pública com a presença de pelo menos quatro de seus membros; porém, nas decisões que importem a interpretação do código eleitoral em face da constituição* – não é o caso -*, anulação geral das eleições* – também não é o caso e aqui, sim, aqui seria as terceira hipótese -, *ou perda de diploma, só poderão ser tomadas com a presença de todos os membros..."*

DES. PRESIDENTE

Isso é o regimento, não é?

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (Procurador)

É.

No parágrafo 2º diz:

> *"Só pelo voto da maioria absoluta de seus.."*

E aí já não há previsão da perda do diploma. Interessante.

DES. PRESIDENTE

O problema é que o TSE tem julgado em 04/05/10, diz, repetindo, assim:

> *"Ainda que regimento de Tribunal Regional Eleitoral eventualmente disponha sobre quorum qualificado para cassação de diploma ou mandato, é certo que tal disposição não pode se sobrepor à regra do caput do art. 28 do Código Eleitoral, que estabelece apenas ser necessária a presença da maioria dos membros para deliberação pela Corte de origem."*

Por que? Porque essa colocação feita pelo nosso regimento é cópia efetiva daquilo que é previsto para o Tribunal Superior Eleitoral e o TSE tem julgado isso agora, maio de 2010, dizendo que o regimento interno não pode sobrepor ao 28 do Código Eleitoral que disse que "apenas a maioria dos membros".

Então, submeto à apreciação da Corte essa questão de impedimento porque tem sido seguido aqui colocação feita de que deveria estar com o *quorum* qualificado de instalação com todos os membros, portanto, eu indago à Corte sobre essa questão.

Ouço o pronunciamento.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Sr. Presidente, como eu sugeri, de repente só para consultar, dizer que não tem objeção nenhuma e a gente não precisa nem decidir a respeito disso, caso contrário, a gente enfrenta essa situação e decide se é possível ou não.

Dr. CÉSAR AUGUSTO BEARSI

Se me perdoa, com toda boa vontade da sugestão, isso aí é uma questão processual para nós conhecermos, não cabe consulta aos advogados, o advogado pode mudar amanhã, apesar de ser um bom profissional, ter se dedicado ao caso; de repente o cliente fala: *mudei de advogado* e o novo fala: *eu vou recorrer*, não dá para adotar uma visão tão prática assim de *ah, eles não vão recorrer* e que amanhã...

Dr. SAMIR HAMMOUD

Eles não colocando objeção, isso consta da sessão de julgamento e ficaria previsto qualquer eventual... Mas tudo bem, eu vou adotar o posicionamento do TSE até porque recente e a Corte Superior que nos orienta nas nossas decisões aqui.

DES. PRESIDENTE

O douto Procurador quer se manifestar?

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (Procurador)

Porque fui eu inclusive que levantei a questão.

Essa previsão regimental não é uma idiossincrasia do Mato Grosso, acontece em todos os Estados e é fruto de uma interpretação de que deveria haver simetria, mas me parece (incompreensível) tem sustentáculo no Código Eleitoral, regra excepcional está ali no âmbito da disciplina do Tribunal Superior Eleitoral e se o próprio Tribunal Superior Eleitoral evoluiu o seu entendimento, expressou agora, de forma mais categórica essa orientação, eu também sigo a Corte, entendendo que deva dar prosseguimento ao julgamento.

Dr. SAMIR HAMMOUD

De acordo.

Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES

De acordo.

Dr. CÉSAR AUGUSTO BEARSI

Também.

O regimento interno não pode ir acima do que a lei prevê.

O regimento pode regulamentar, ele acrescenta, disciplina órgãos internos, ele não pode mudar uma disciplina legal por mais palpável ou razoável que fosse o argumento para assim agir, me parece que essa simetria com o TSE não tem norma nenhuma que manda que o TRE julgue da mesma forma, pelos mesmos procedimentos, são Tribunais distintos, cada um com sua disciplina legal.

O artigo que V.Exa. indicou e o acórdão interpretando esse artigo são totalmente razoáveis, eu adoto esse entendimento com tranqüilidade.

DES. PRESIDENTE

Todos de acordo?

Até porque tem um outro julgado que eu havia trazido, do Rio de Janeiro, e no mesmo sentido, julgado no final do ano passado:

> *"II – O quorum de deliberação dos tribunais regionais eleitorais é disciplinado pela regra inserta no art. 28 do Código Eleitoral. Não se aplica, in casu, a regra inserta no art. 19, parágrafo único da referida norma legal, que exige a presença de todos os membros do Tribunal Superior Eleitoral quando versar perda de diploma."*

Então é uma orientação que vem sendo repetida e me parece que nós havíamos adotado uma posição mais ortodoxa.

Todos estão de acordo no sentido do *quorum* estar satisfatório?

Depois disso posto na ata e no registro, não foi feito o relatório ainda, coma palavra o e. relator.

RELATÓRIO

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA (Relator)

Trata-se de Recurso Contra Expedição de Diploma interposto pelo Partido dos Trabalhadores de Matupá em desfavor dos candidatos eleitos aos cargos de prefeito e vice-prefeito da cidade de Matupá, **Fernando Zafonato e Liamar Lúcia de Meira Barth**, respectivamente, buscando desconstituir os diplomas a eles outorgados, com fundamento no art. 262, IV do Código Eleitoral.

Em suas razões recursais, os recorrentes alegam que os diplomas conferidos aos recorridos foram expedidos em contradição com as provas colacionadas nos autos da Representação por captação ilícita de sufrágio nº 235/2008. Alega que as provas colacionadas não deixam dúvidas acerca da prática ilícita de compra de votos.

Pedem ao final a cassação dos diplomas dos recorridos e pleiteiam a imediata diplomação do segundo colocado.

Em suas contra-razões, o recorrido invoca os seguintes argumentos fático-jurídicos:

1 – Preliminar

1.1 - Preliminar de falta de interesse de agir;

1.2 - Preliminar de litispendência;

2 – No mérito, refutam todas as acusações e as declarações prestadas pelas testemunhas em juízo. Alegam para tanto que as provas testemunhais em que se baseia o presente recurso são imprecisas e carentes de credibilidade.

Requer, ao fim, a improcedência do recurso contra expedição de diploma e a condenação do recorrente por litigância de má-fé.

A ilustrada Procuradoria Regional Eleitoral, em judicioso Parecer, sinaliza para a rejeição das preliminares invocadas pela parte recorrida e no mérito**, OPINA pela PROCEDÊNCIA da ação desconstitutiva dos efeitos do diploma**, com fundamento na captação ilícita de sufrágio, nos termos do art. 262, IV do Código Eleitoral.

É o relatório.

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr. IRINEU PAIANO FILHO – Advogado do recorrente

Dr. RONAN DE OLIVEIRA SOUZA – Advogado do recorrido

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (Procurador)

Cumprimento os advogados que usaram a tribuna.

Bom, vamos direto aos fatos e ao que foi discutido já pelos advogados.

Já tive oportunidade aqui de me manifestar na AIJE sobre o mérito, eu acredito que a maioria de V.Exas. devem, ainda, ter na memória algumas lembranças, algumas informações desse processo.

A primeira questão que, a princípio, pode ter causado alguma surpresa, alguma impressão nos que ouviram a última sustentação, diz respeito a esse flagrante.

Bom, é óbvio que a conduta do candidato adversário, do recorrido, vai ser apurado pelas vias cabíveis e eu espero sinceramente que se ficar provada a prática de algum crime, que ele seja punido. Não é esse aqui o momento adequado para se discutir essa questão.

Eventual repercussão que isso teria na valoração das provas.

Eu vejo, respeitando a opinião do advogado do recorrido de uma forma diferente.

Não vislumbro, não consigo interpretar ou enxergar na atitude do recorrido um atestado de inocência. Pelo contrário.

Eu não vejo outra conduta que ele poderia tomar que não fosse essa.

Qualquer pessoa minimamente inteligente, no lugar dele, veria nessa suposta proposta a tábua de salvação.

Porque, primeiro, será que ele tinha o dinheiro?

2º - Se tivesse, qual a garantia de que a ação não seria proposta?

Um vídeo pode ser reproduzido quinhentas vezes, será que esse suposto chantagista não tinha uma cópia? Será que os dois milhões ou cinco milhões iriam impedi-lo de ajuizar essa ação?

É óbvio que não.

Porque ele se viu numa, com o perdão da palavra, usando uma expressão popular, ele se viu numa "sinuca de bico". Ele não tinha outra alternativa.

"Se correr o bicho pega, se ficar o bicho come", porque se ele paga, ainda está na mão do candidato. Ainda está na mão do candidato adversário.

Então foi a tábua de salvação, por melhor que seja, mais boa vontade, por mais honesta e nobre que tenha sido a intenção dele, as circunstâncias todas me levam a crer que ele não tinha outra alternativa, e qualquer pessoa de razoável inteligência faria o mesmo, chamaria a polícia e tentaria prender o adversário, porque impedir a impugnação ele não tinha como impedir.

A impugnação já ia acontecer de qualquer forma. Essa é a minha interpretação.

O pagamento não iria, em hipótese nenhuma, impedir que ele fosse impugnado. Ele iria sofrer muito possivelmente um duplo de prejuízo.

Então, melhor que se chame a polícia mesmo e que se prenda.

Eu faria o mesmo, jamais estaria nessa situação por todas essas circunstâncias, mas se estivesse faria o mesmo.

Então, eu não vejo aí nenhuma vantagem, nada que possa depor em favor do candidato, vejo, sim, uma atitude de auto-preservação, de auto-salvação, a única que ele tinha naquele momento, e por isso eu prefiro me atentar às provas dos autos, prefiro observação o que foi colhido judicialmente inclusive, porque se falou muito de vídeos, de que as pessoas foram ouvidas e chegaram diante do juiz e negaram e se retrataram, não é isso que consta dos autos, as testemunhas, os empregados, como disse bem o advogado, foram levadas de ônibus. Foram todos os empregados, praticamente, da madeireira, ouvidos e um apenas, para não dizer todos, apenas um disse

que não recebeu a proposta, negou, todos os outros reconheceram que houve a proposta da dona da empresa, da madeireira, para que se eles votassem não, não precisa ser tão..., hoje em dia não se faz proposta de voto, eu acho que nunca se fez de forma tão explícita, a proposta era de que se o candidato apoiado pelos empresários ganhasse, cada empregado receberia duzentos reais, então aí está a proposta de compra de votos, clara, confirmada por todos os empregados. Nem a Juíza ou o Promotor, que foram contrários à procedência da AIJE, que tratava desse fato, negou a ocorrência dos fatos, a materialidade da captação de sufrágio.

O motivo lá da isenção de culpa foi a ausência de provas do envolvimento dos candidatos na infração, por questão relacionada, portanto, à autoria, e aí é o que eu, avaliando esses depoimentos, avaliando o que está provado, mais do que provado e incontroverso nos autos, porque nem o próprio candidato recorrido discorda desses fatos em que eu me apóio para tirar a conclusão de que houve, sim, esse envolvimento.

Primeiramente, não é preciso dizer, todos sabem, a captação de sufrágio quase nunca é praticada pelo próprio candidato, muito menos numa situação dessa, às abertas, às escancaras, dentro de uma empresa, dentro de um galpão de madeira, dificilmente o candidato chegaria lá e faria uma proposta para que todos ouvissem de que pagaria essa gratificação, essa vantagem em troca de voto. Isso é feito por interposta pessoa, em qualquer lugar. Sempre feito por interposta pessoa e a jurisprudência quanto a isso é tranqüila, não é necessária a participação direta do candidato, o candidato não precisa ser o executor, aliás, ele não precisa nem ter planejado, basta que ele tenha a anuência, que ele tenha conhecimento prévio, aqui basta a aquiescência, diferentemente de um processo penal em que é necessário que o candidato tenha tido uma conduta pró-ativa, tenha induzido ou instigado, aqui não precisa induzir nem instigar, a omissão consciente, a aquiescência, o fato de saber do ilícito já é suficiente para responsabilização do candidato.

E eu me apóio, obviamente, nas regras ordinárias da experiência, no que acontece cotidianamente, não existe razão para empresários, pessoas que vivem do lucro, capitalistas, pagarem um valor dessa monta, duzentos reais a cada um dos seus empregados e depois tomar uma série de condutas fraudulentas para tentar ocultar o ilícito, emitiram holerits com datas falsas para tentar dizer que o pagamento era de 13º, isso tudo está documentado. Voltando, não existe razão para que empresários paguem duzentos reais a cada empregado seu se ele não quiser tirar uma vantagem disso.

E qual a vantagem eles teriam, esses empresários, se o candidato que eles visavam beneficiar, favorecer, se ele não tivesse conhecimento desse prêmio, dessa atitude benevolente, desse favor que eles estavam fazendo ao candidato? Nenhuma!

Então, a presunção, pelo que normalmente acontece, é de que o candidato tem conhecimento de situações como essa. É diferente, por exemplo, quando um candidato a vereador compra voto e pede, de carona, o voto para prefeito.

É diferente, o candidato, na verdade, está querendo seu beneficiar, o voto

do prefeito é secundário, vai circunstancialmente junto. Aqui não. Ele não eram candidatos, eles não tinham como se beneficiar com a compra de votos, eles eram empresários, a única forma deles se beneficiarem e ninguém pratica filantropia numa situação dessas, isso é frase inclusive do Ministro Marco Aurélio, a única forma deles se beneficiarem era conquistar a simpatia do candidato, era que o candidato soubesse que eles estavam fazendo isso, para depois obter alguma vantagem muito provavelmente. É por isso que empresários doam aos candidatos, ninguém faz uma doação oculta, uma doação anônima, até porque é proibida, mas se fosse permitido duvido que apareceria uma empresa, uma pessoa jurídica para fazer doação anônima, a empresa quer que o candidato saiba que ele contribuiu com a sua campanha, é óbvio.

Então, as regras ordinárias, o normal, a natureza das coisas já nos leva a crer isso. É suficiente? Não, não pediria aqui a procedência da ação, não pediria que se aplicasse uma conseqüência tão drástica se fosse só isso, mas isso já é uma circunstancia muito forte, qualquer prova, para mim, de uma ligação entre eles, de uma ligação política entre eles, nessas circunstancias, é satisfatório para mim no sentido de demonstrar a anuência.

Então, não basta essa presunção, mas se aliada a essa presunção existe uma prova de que o candidato e o executor eram aliados, de alguma forma um deles estava sendo apoiado pelo outro, participavam da campanha, enfim, querer mais do que isso é ser ingênuo demais, porque ninguém vai assinar a firma, vai fazer declaração de que está comprando voto em favor de outro, as coisas têm que ser deduzidas das circunstâncias.

E o fato aqui é que na véspera do acordo, na véspera do dia em que os empresários reúnem todos os empregados e fazem a proposta, esteve na fábrica industrial, esteve lá na madeireira o próprio candidato recorrido, ele esteve lá na véspera, um ou dois dias antes, chega lá, tem acesso, é franqueado o galpão da empresa para que ele faça um comício, pra que ele exponha sua plataforma para todos os empregados, inclusive com os transtornos que é possível se imaginar, que tenham decorrido pela atividade da empresa, porque ninguém pára uma empresa para que um candidato vá lá e faça discurso para os empresários, a não ser que tenha interesse, que tenha ligação, que tenha um vínculo muito forte com esse candidato, senão, no máximo, distribui um santinho, deixa pintar, agora, chegou ao ponto do candidato acessar todos os empresários, reuni-los e fazer um comício particular, fazer uma exposição particular dentro do galpão da empresa, às vésperas da negociata, essa proximidade temporal reforça, para mim, esse vínculo que é suficiente para caracterização do envolvimento dos candidatos.

Ainda há a quebra do sigilo, a comprovação de movimentações suspeitas, dez mil reais em espécie foi sacado na véspera do pagamento, pelo candidato, poderia levar à suspeita de que o candidato é que repassou esse dinheiro para a empresa, mas eu não vou a tanto, essas circunstâncias para mim são mais frágeis.

O que é suficiente para formação do meu juízo é: 1º - pagamento de um valor de duzentos reais a tantos empregados, são mais de 30, são dezenas de em-

pregados, um valor vultuoso, por empresários que querem o lucro e que só fariam isso se tivesse a concordância do candidato, candidato esse que esteve, às vésperas do ilícito da infração, fazendo a exposição para os mesmos empregados que depois foram corrompidos.

Exigir mais do que isso é inviabilizar o instrumento e realmente coadunar com uma ingenuidade que não é admissível.

Nós temos aceitado aqui a prova do envolvimento quando o agente é cabo eleitoral, basta ser cabo eleitoral para que se presuma que ele esteja agindo em nome do..., aqui há mais do que cabo eleitoral, aqui há mais do que esse simples vínculo, há essa visita na véspera da infração.

Então, respeito os posicionamentos, respeito o entendimento da Juíza que, talvez, tenha se impressionado com toda essa trama policial, a mim não impressiona, repito, o que me impressiona são as provas dos autos que são mais do que suficientes por tudo que temos julgado, vendo aqui, que V.Exas. têm decidido em outros processos, as provas aqui são mais do que suficientes para aquilatar esse envolvimento, essa íntima ligação entre o candidato beneficiado e os executores e entre o candidato e os próprios empregados, tendo em vista essa visita na empresa da véspera da negociata, por isso que mantenho o parecer no sentido de que seja julgado procedente a ação.

Obrigada, Sr. Presidente.

VOTOS

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA (Relator)

1. DA PRELIMINAR DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR

Os recorridos argúem que a parte recorrente carece de interesse processual porque, ao lastrear o presente recurso eleitoral na Ação de Investigação Judicial Eleitoral debatida entre as partes litigantes, modifica a causa de pedir, ao imputar-lhes a compra de direta de votos, enquanto que na outra demanda judicial, tal acusação não ocorreu. Também afirmam, a título de carência da ação, o fato da parte recorrente postular dilação probatória, o que, no entender dos recorridos, tal prova complementar é desnecessária.

A meu sentir, tal preliminar não merece acolhimento, visto que consoante se verifica do teor da peça vestibular, a parte recorrente é bem explícita quanto aos fatos tido por infringentes à Lei Eleitoral e que se vinculam aos mesmos fatos articulados na Ação de Investigação Judicial Eleitoral, objeto do Recurso Eleitoral n.º 1503/2009, quais sejam: oferta de dinheiro, combustível, e outras vantagens econômicas, para votarem nos recorridos, sendo que tais ofertas foram perpetradas diretamente ou por interpostas pessoas, em favor dos recorridos, o que demonstra que não há modificação da causa de pedir, conforme sugerido.

De igual modo, não tem consistência jurídica a tese de carência da ação

porque a parte recorrente postulou dilação probatória, para comprovação dos fatos alegados na exordial recursal, isto porque, na articulação fático-jurídica da Coligação recorrente, esta abriu um item recursal específico para explicar que a produção de provas no bojo destes autos visa a complementação de esclarecimentos de fatos articulados na referida AIJE também debatida com os recorridos, procedimento judicial admitido no bojo desta modalidade recursal, conforme jurisprudência a seguir:

> **TSE - Tribunal Superior Eleitoral - Número do Processo: RCED - 671 - Tipo do Processo: RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA - Número da Decisão: Origem: SÃO LUÍS - MA - Data: 25/09/2007 - Relator: CARLOS AUGUSTO AYRES DE FREITAS BRITTO - Publicação: DJ - Diário de justiça, Volume 1, Tomo - Data 05/11/2007, Página 134/13REPDJ - Republicado no Diário de Justiça, Volume 1, Tomo - Data 13/12/2007, Página 183**
> **Ementa: RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. ELEIÇÕES 2006. GOVERNADOR DE ESTADO. AMPLA DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE.**
> **1. A produção de todos os meios lícitos de provas traduz verdadeira homenagem à autenticidade do regime representativo, traduzido na idéia de: a) prevalência da autonomia de vontade do eleitor soberano; b) normalidade e legitimidade do pleito eleitoral contra qualquer forma de abuso de poder, seja ele econômico, político ou de autoridade; c) observância do princípio isonômico ou de paridade de armas na disputa eleitoral.**
> **2. A Legislação infraconstitucional-eleitoral dispõe que na apuração de suposto "uso indevido, desvio ou abuso de poder econômico ou poder de autoridade, ou utilização indevida de veículos ou meios de comunicação social, em benefício de candidato ou partido" (art 22 da LC 64/90), o julgador poderá determinar todas as diligências que julgar necessárias para o seu livre convencimento (incisos VI, VII e VIII do art. 22 da LC nº 64/90). E o "Tribunal formará sua convicção pela livre apreciação dos fatos públicos e notórios, dos indícios e presunções e prova produzida, atentando para circunstâncias ou fatos, ainda que não indicados ou alegados pelas partes, mas que preservem o interesse público de lisura eleitoral" (art. 23 da Lei Complementar nº 64/90). Sem falar que o Tribunal Superior Eleitoral detém competência para "tomar quaisquer providências que julgar convenientes à execução da legislação eleitoral" (inciso XVIII do art. 23 do Código Eleitoral), sobretudo quando formalmente provocado a se pronunciar. A salvaguardar a vontade do eleitor soberano, que exerce tal soberania**

pelo voto direto e secreto (caput do art. 14 da Constituição Federal).
3. O recurso contra expedição de diploma deve admitir todos os meios de prova, desde que particularizadamente indicados na petição inicial.
4. A amplitude probatória não retira as competências legais e regimentais dos relatores em rechaçar, motivadamente, todos os requerimentos que se mostrem desnecessários ou protelatórios (art. 130 do Código de Processo Civil).
5. A prova testemunhal fica limitada ao número máximo de 6 para cada parte, independentemente da quantidade de fatos e do número de recorrentes ou de recorridos (inciso V do art. 22 da Lei Complementar nº 64/90).
6. Questão de ordem resolvida.

Diante do exposto e por tais motivos, rejeito a preliminar em referência.

É como voto.

DES. PRESIDENTE

Todos de acordo?

TODOS

De acordo.

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA (Relator)

2. DA PRELIMINAR DE LITISPENDÊNCIA

A meu sentir, também deve ser rechaçada a preliminar de litispendência deste recurso eleitoral com a mencionada Ação de Investigação Judicial Eleitoral debatida entre as partes litigantes, pois, embora os fundamentos fáticos sejam idênticos, são vias judiciais com finalidades e conseqüências distintas.

Com efeito, o recurso contra a expedição de diploma é o instrumento hábil a desconstituição dos diplomas expedidos pela Justiça Eleitoral, sendo cabível nas hipóteses previstas no art. 262 do Código Eleitoral.

A norma do art. 262 do Código Eleitoral é norma de Direito Material, que enseja o nascimento de uma pretensão, a qual é postulável apenas com a diplomação. Quis o legislador que tal pretensão, manejável, em tese, pela via de ação, recebesse tratamento e nome de recurso, devendo ser exercida em rito processual idêntico ao de recurso. Sendo assim, partiu do pressuposto de que o ato da diplomação é uma decisão judicial, quando, em verdade, é apenas um ato certificador, administrativo, sem carga decisória. Ao fazê-lo, o recurso contra expedição de diploma passou a tratar originalmente as hipóteses contidas no art. 262 do Código Eleitoral. Com isso, suprimiu a instância do Juízo de 1.° grau, tirando dele a cognição ampla dos fatos ilícitos apontados, passando-os ao Tribunal Regional Eleitoral.

Observe-se, ainda, que o recurso contra a expedição de diploma não visa

a atacar vício existente na diplomação em si, que, como dito, é ato meramente certificador. **Tem como escopo atacar o resultado eleitoral obtido em fraude à lei ou *contra legem*, ou seja, os fatos anteriores à expedição do diploma, os quais só podem ser questionados após a diplomação.**

As hipóteses elencadas na peça inicial que dão suporte a propositura da presente ação são as hipóteses dos incisos I e IV do art. 262, in verbis:

> ***"Art. 262 – O recurso contra expedição de diploma caberá somente nos seguintes casos:***
> ***I – Inelegibilidade ou incompatibilidade de candidato;***
> ***II - ...***
> ***III - ...***
> ***VI – concessão ou denegação do diploma, em manifesta contradição com a prova dos autos, na hipótese do art. 222 desta lei e do art. 41-A da Lei 9.504/97."***

Já a ação de investigação judicial eleitoral tem por finalidade promover a apuração de fatos suscetíveis de configurar o cometimento de qualquer irregularidade no processo eleitoral e a perniciosa influência do abuso do poder econômico, do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta, indireta e fundacional da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, trazendo como conseqüência a cassação do registro, e/ou declaração de inelegibilidade.

A jurisprudência hodierna caminha nesse sentido, senão vejamos:

> **01- TSE - Número do Processo: 11734 - Tipo do Processo: Agravo Regimental em Agravo de Instrumento - Número da Decisão: Origem: BARCARENA - PA - Data: 28/10/2009 - Relator: MARCELO HENRIQUES RIBEIRO DE OLIVEIRA - Publicação: DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Data 10/12/2009, Página 11**
> **Ementa: AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RETENÇÃO. RCED E AIJE. AÇÕES AUTÔNOMAS. DILAÇÃO PROBATÓRIA NO RCED. CABIMENTO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. FUNDAMENTO NÃO INFIRMADO. DESPROVIMENTO.**
> **1 - A jurisprudência desta Corte é no sentido de que o recurso interposto de decisão interlocutória deve ficar retido nos autos, salvo situação excepcional, devidamente demonstrada pela parte. Precedentes da Corte.**
> **2 - É assente neste Tribunal o entendimento de que a ação de investigação judicial eleitoral e o recurso contra expedição de diploma são instrumentos processuais autônomos com causa de pedir própria.**

3 - Quando o RCED baseia-se nos mesmos fatos de uma AIJE, a procedência ou improcedência desta não é oponível à admissibilidade daquele.
4 - Cabível a ampla dilação probatória nos recursos contra expedição de diploma, desde que o autor indique, na petição inicial, as provas que pretende produzir. Precedentes.
5- Dissídio jurisprudencial não comprovado, ante a ausência de similitude fática entre as decisões paradigmas e o acórdão recorrido.
6 - Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.
7 - Agravo regimental desprovido.
02 - TSE - Número do Processo: 698 - Tipo do Processo: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA - Número da Decisão: Origem: PALMAS - TO - Data: 08/09/2009 - Relator: FELIX FISCHER - Publicação: DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Data 05/10/2009, Página 48
Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. ELEIÇÕES 2006. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. ABUSO DE PODER POLÍTICO E ECONÔMICO. USO INDEVIDO DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS REJEITADOS.
1. O recurso contra expedição de diploma (RCED) é instrumento processual adequado à proteção do interesse público na lisura do pleito, assim como o são a ação de investigação judicial eleitoral (AIJE) e a ação de impugnação de mandato eletivo (AIME). Todavia, cada uma dessas ações constitui processo autônomo, dado possuírem causas de pedir próprias e consequências distintas, o que impede que o julgamento favorável ou desfavorável de alguma delas tenha influência no trâmite das outras. A esse respeito, os seguintes julgados desta e. Corte: (AREspe 26.276/CE, Rel. Min. Marcelo Ribeiro, DJ de 7.8.2008; REspe 28.015/RJ, Rel. Min. José Delgado, DJ de 30.4.2008).
2. Verificada a nulidade de mais de 50% dos votos, realizam-se novas eleições indiretas, nos termos do art. 224 do Código Eleitoral interpretado à luz do art. 81, § 1º, da Constituição da República.
3. O art. 1º, I, c, da LC nº 64/90 prevê a inelegibilidade daqueles que perdem seus cargos eletivos por infringência a dispositivo da Constituição Estadual, da Lei Orgânica do Distrito Federal e da Lei Orgânica dos Municípios. Contudo, a pretensão de ver declarada tal inelegibilidade deve ser manejada por instrumento próprio. Tal sanção não se inclui entre aquelas previstas para o recurso contra expedição de diploma.

4. Para conhecer do recurso contra expedição de diploma e dar-lhe provimento, o e. TSE entendeu estarem presentes os requisitos caracterizadores do abuso de poder. Considerou que os atos praticados pudessem ser caracterizados conduta vedada. Não há falar em omissão ou contradição do v. acórdão embargado.
5. De fato, o pedido de remarcação de oitiva de testemunhas que não compareceram à audiência inicial não foi apreciado. Contudo, as razões do v. acórdão embargado revelam que a mencionada prova oral não revelou importância para o deslinde da *quaestio*, mesmo porque os fatos que pretendiam justificar foram, em parte, rejeitados.
6. Acolhem-se os embargos de declaração opostos pelo Partido Popular Socialista, sem efeito modificativo e nega-se provimento aos demais embargos de declaração.

Não há, portanto que se falar em litispendência nesse caso, pois a causa de pedir pode ser diferente e o fundamento o mesmo, mas a oportunidade processual é distinta.

Desse modo, ratifico a rejeição da antecipatória de mérito em referência.

É como voto.

DES. PRESIDENTE

Todos de acordo?

TODOS

De acordo.

MÉRITO

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA (Relator)

Para a aferição meritória do presente recurso eleitoral, entendo necessário fazer uma breve contextualização dos fatos marcados nestes autos, que são exatamente os mesmos fatos debatidos no processo 1503/2009, também de minha relatoria, conforme passo a expor:

DOS FATOS

O candidato à Prefeitura Municipal de Matupá/MT nas eleições do ano de 2008, pela Coligação Eleitoral recorrente, Sr. Vanderlei Antônio Galvan, procurou os correligionários eleitorais do recorrido **FERNANDO ZAFONATO**, eleito ao cargo majoritário do referido município, afirmando que possuía provas de que este último teria praticado crimes eleitorais, solicitando dinheiro para não fazer a denúncia à Justiça Eleitoral.

Esse episódio desaguou na prisão em flagrante do Sr. Vanderlei Antônio Galvan pela suposta prática do crime de extorsão, onde o mesmo foi flagrado, recebendo a quantia de R$ 20.000,00 do recorrido Fernando Zafonato.

No desdobramento dessas ocorrências adveio a AIJE nº 235/2008, em trâmite neste Tribunal em sede recursal sob o nº RE 1503/2009, relatando a compra de votos pelos recorridos e postulando a aplicação das penas contidas no art. 41-A da Lei n.º 9.504/97.

Tem-se que a peça acusatória inicial da Ação de Investigação Judicial Eleitoral embute declarações gravadas em mídia audiovisual, de várias pessoas que teriam recebido proposta de dinheiro, combustível, cestas básicas alimentícias e outras vantagens econômicas, para votarem nos recorridos, estes pertencentes à Coligação Eleitoral que levava o número "25". Todavia, em seu judicioso entendimento jurídico, a eminente Magistrada Sentenciante entendeu que tais relatos fáticos não foram efetivamente confirmados ao longo da instrução processual, razão pela qual julgou improcedente a AIJE, quanto a esse aspecto.

Porém, da leitura da AIJE, bem como das peças constantes da presente ação, tenho entendimento divergente da nobre magistrada no que tange a alguns pontos, notadamente, quanto à acusação de adiantamento salarial realizado pela madeireira Iporã a seus empregados, conforme passarei a relatar uma a uma das acusações.

2.2. DAS ACUSAÇÕES MANEJADAS CONTRA OS RECORRIDOS

2.2.1. DA OFERTA DE DINHEIRO

Em relação à denúncia de que houve a compra de votos em favor dos recorridos mediante a oferta de dinheiro, é de se anotar que tal notícia foi ventilada pelas testemunhas ouvidas pelo Juízo Monocrático onde, após examinar as gravações audiovisuais encartadas às fls.267 dali se extrai as seguintes informações das pessoas relacionadas com este fato:

1. Eder Marciano assinala, em síntese, que foi procurado pela recorrida Liamar para votar a seu favor, mediante a oferta de R$ 50,00, sendo que o fato ocorreu no começo do mês de outubro de 2008. Todavia, aduz que o encontro deu-se somente entre os dois, em uma lanchonete localizada em Matupá/MT. Informa que participou da filmagem posterior de suas declarações, pois foi procurador por uma pessoa de nome Aldair, antes das eleições. **Pontuou que a cidade inteira sabia da compra de votos**;

2. Márcia Cristina Djalma Barros afiança, **em síntese, que foi procurada no dia da eleição para votar nos recorridos e que tal ocorreu no colégio Cecília Meirelles, onde havia comentários de que ali estavam comprando voto**. Informa que tratou a venda do voto com um Senhor cujo nome não soube, mas teve informações que seria o pai do recorrido Fernando Zafonato e que recebeu R$ 300,00. Todavia, afirma que ninguém presenciou a entrega do dinheiro e que este não influenciou a sua intenção eleitoral. Também informa que participou de posterior gravação de denúncia de compra de votos em desfavor dos recorridos;

3. Maria Célia Carreira de Oliveira Vieira sustentou perante o Juízo Eleitoral de piso que soube por terceiro que houve compra de votos em favor dos recorridos, através do pagamento na madeireira IPORÃ pela pessoa de nome "NOI", com cheque de Ciro Grasel. De igual forma, também participou de posterior gravação de denúncia de compra de votos, um dia após as eleições de 2008;

Pelos depoimentos acima sintetizados, resta evidente que o pensamento da ilustre Magistrada da Instância Singela, a respeito da denúncia de compra de votos mediante a oferta de dinheiro em espécie, não se confirmou ao longo da instrução processual, pois vem baseada em supostos encontros individuais entre o autor da oferta e o denunciador, bem como, com estribo em supostos relatos de terceiros, provas processuais juridicamente ineficientes para se impor uma penalidade eleitoral da magnitude daquela prevista no art. 41-A da lei n.º 9.504/97.

2.2.2. DA OFERTA DE COMBUSTÍVEL

Esta acusação foi explorada tão-somente em relação às informações prestadas pela testemunha **Giovane da Silva Pereira**, onde este, durante a fase judicial, declinou, em síntese, que foi procurado por uma pessoa de nome "NÓI DO BOLÃO", oferecendo-lhe 80 litros de combustível para votar nos recorridos e que o abastecimento se deu no Posto do Satur, em Matupá/MT. Explica que era comum a utilização de vale combustível na referida empresa de petróleo. Declarou que o veículo abastecido portava adesivo do PT, Coligação Partidária adversária dos recorridos, nas eleições de 2008. Também informa que participou de filmagem posterior, relatando os fatos, coordenada pela pessoa de nome Almir. Por fim, afirmou que ninguém estava presente no momento da conversa com o ofertante da vantagem econômica.

Para esclarecimento judicial desta denúncia de compra de votos mediante oferta de combustível, em favor dos recorridos, foram colhidas as informações de dirigentes de dois postos de combustíveis a seguir:

1. Marilei Terezinha Trevisan, proprietária do Auto Posto Satur, informou não fez contrato de prestação de combustível para qualquer candidato às eleições de 2008 e que a testemunha **Giovane da Silva Pereira** era seu funcionário e aparecia com um veículo com adesivo do PT. Detalha que é costume na região, o posto de combustível usar vale-combustível mediante pagamento antecipado do produto.

2. Leandra Fátima de Souza, funcionária do Auto Posto Matupá deu idênticas informações a respeito do sistema de compra antecipada de combustível, mediante cartão de crédito, e sua utilização mediante vale-combustível pelos empresários da região.

Espancando dúvidas probatórias a respeito destes fatos, foram requisitados e juntados diversos documentos contábeis das empresas supostamente envolvidas na ilicitude eleitoral, onde, em atento exame das escriturações mercantis, não se percebe anormalidade nas transações comerciais entabuladas por essas sociedades empresariais, mediante o sistema de compra antecipada de seus produtos e entrega gradual, mediante o chamado vale combustível.

Desse modo, aderindo ao pensamento jurídico exposto no "decisum" fustigado, tenho que a denúncia de compra de votos mediante a oferta de combustível, em favor dos recorridos, não prosperou, razão pela qual, confirmo a rejeição desta acusação.

2.2.3. DA OFERTA DE DINHEIRO E CESTAS BÁSICAS

Esta denúncia vem estribada nas declarações da testemunha **Rovene Eufrásio** que, ao ser ouvido em Juízo, sinteticamente, afirmou que vendeu o voto em favor de Fernando Zafonato e que foi um candidato a vereador, chamado Lacerda que lhe ofereceu vantagem para votar nos recorridos. Detalhou que recebeu 05 cestas básicas e R$ 200,00, sendo que estes foram recebidos da pessoa de nome Chiquinho, pertencente ao comitê eleitoral dos recorridos, porém, nenhum desses encontros contou com a presença de terceiros. Em repergunta, informa que a sua irmã foi candidata a vereadora pelo PT, Coligação Eleitoral adversária naquelas eleições.

Como se observa, o depoimento acima é extremamente frágil para a certeza da prática eleitoral ilícita denunciada pela arte recorrente, pois é fundada em informações de uma pessoa estreitamente ligada aos interesses contrários aos dos recorridos, além de sua inconsistência contextual circunstância que me levam a confirmar a rejeição da imputação aqui registrada.

2.2.4. DA DENUNCIA DE OFERTA DE CALCÁRIO POR TROCA DE VOTOS

Esta notícia não teve avanço probatório ao longo da instrução processual, pois, a respeito de tais fatos, foi ouvido o proprietário da empresa que supostamente teria comercializado o calcário ofertado na compra de votos, Sr. Adriano Nunes do Prado que, por sua vez, negou tal imputação aos recorridos.

Por tais motivos, e por não haver provas concretas a respeito de tais acusações, confirmo a rejeição inicial.

2.2.5. DOS ADIANTAMENTOS SALARIAIS REALIZADOS PELA MADEIREIRA IPORÁ A SEUS EMPREGADOS

Além dos fatos acima denunciados, também consta dos autos que os proprietários da Madeireira Iporã, localizada naquele Município de Matupá/MT, no dia anterior ao das eleições do ano de 2008, efetuaram o pagamento dos salários de seus empregados, sendo que a responsável pela contraprestação pecuniária, a Sr.ª Inês Grasel, prometia a cada funcionário que o mesmo receberia a quantia de R$ 200,00, caso os recorridos fossem vitoriosos nas urnas.

Pela sua grande repercussão jurídica, foi dedicada especial atenção processual na apuração desses fatos, com a oitiva de mais de uma dezena de pessoas, principalmente, dos empregados da referida empresa, assim destacados:

1. Itamar Fassina – trabalhador e gerente da madeireira Iporã; que há 13 anos trabalha na madeireira Iporã; que os recorridos estiveram presentes em uma reunião realizada pelo proprietário da empresa, Sr. Valdir Grasel; todos os funcioná-

rios estavam presentes; que os recorridos não ofereceram nenhuma vantagem financeira para os eleitores votarem em si; **que não houve** proposta de pagamento de R$ 200,00 pelo empregador para votar nos recorridos, mas recebeu tal quantia a título de adiantamento de 13.º salário; que tal valor foi recebido em 16.10.2008; que nos anos anteriores não ocorreu tal tipo de adiantamento; que foi o primeiro ano que ocorreu tal modalidade de pagamento; que não foi assinado recibo de tal pagamento, à época em que o mesmo ocorreu, somente ocorrendo posteriormente; que pessoas da Coligação Partidária adversária dos recorridos estavam conversando com outras testemunhas momentos antes da realização da audiência eleitoral, porém não informou o conteúdo da conversa;

2. Agnaldo Silva de Souza – trabalhador da madeireira Grasi – **não houve** pagamento de R$ 200,00 pelo empregador para votar nos recorridos, não vota em Matupá.

3. Antonio da Conceição - trabalhador da madeireira Iporã – **houve** proposta de pagamento de R$ 200,00 pelo empregador para votar nos recorridos, a empregadora disse que era hora-extra e depois disse que era 13.º salário, não é eleitor de Matupá.

4. Benilton Mendes da Silva - trabalhador da madeireira Iporã – **não houve** proposta de pagamento de R$ 200,00 pelo empregador para votar nos recorridos, e que tal pagamento se referia a 13.º salário.

5. Bruno Ferreira Borges - trabalhador da madeireira Iporã – **houve** proposta individualmente de pagamento de R$ 200,00 pelo empregador para votar nos recorridos - a empregadora disse que era hora-extra e depois disse que era 13.º, – pagamento do valor ocorreu 10 dias após às eleições - assinou recibo posteriormente (04.12.2008) – a empresa costuma efetuar adiantamentos.

6. Claudiomar de Oliveira Terres - trabalhador da madeireira Iporã – **houve** proposta individualmente de pagamento de R$ 200,00 pela empregadora para votar nos recorridos - a empregadora disse que era que era 13.º, – pagamento do valor ocorreu 10 dias após às eleições - assinou recibo posteriormente – a empresa costuma fazer adiantamentos, inclusive, recebeu em dezembro outros 200,00 de 13.º.

7. Fabio dos Santos Carmo - trabalhador da madeireira Iporã – **houve** proposta de pagamento de R$ 200,00 pela empregadora para votar nos recorridos, e que tal pagamento se referia a adiantamento de 13.º salário e pago no dia 16.10.08, mediante recibo – não é comum efetuar adiantamentos – todos os funcionários receberam o adiantamento – assinou um recibo em dezembro-08

8. Marlon Alves de Araújo - trabalhador da madeireira Iporã – que os recorridos estiveram presentes em uma reunião realizada pelo proprietário da empresa, Sr. Valdir Grasi; todos os funcionários estavam presentes; que os recorridos não ofereceram nenhuma vantagem financeira para os eleitores votarem em si; posteriormente, **houve** proposta de pagamento de R$ 200,00 pela empregadora, caso os recorridos ganhassem as eleições – depois a empregadora efetuou o pagamento, justificando que se tratava de adiantamento de 13.º salário e pago no dia 16.10.08, median-

te recibo – não é comum efetuar adiantamentos; todos os funcionários receberam o adiantamento; que assinou um recibo em dezembro-08 a título de 13 .º no valor de R$ 272,00; que a promessa foi feita em uma reunião com todos os empregados; que a proposta foi feita para todos, inclusive para o trabalhador Francisco.

9. Fernando Cipriano dos Santos - trabalhador da madeireira Iporã – ouviu comentários dos colegas de trabalho de que **houve** proposta de pagamento de R$ 200,00 pelo empregador para votar nos recorridos – que quem lhe falou da proposta brigou com a empresa e saiu do trabalho - que houve o pagamento do valor 05 dias após as eleições, inclusive para o declarante – a empresa costuma adiantar verbas trabalhistas – o valor recebido foi descontado nos pagamentos subseqüentes - o declarante não votava em Matupá.

10. Francisco Alves Silva - trabalhador da madeireira Iporã – **não houve** proposta de pagamento de R$ 200,00 pelo empregador para votar nos recorridos, e que tal pagamento se referia a 13.º salário – assinou recibo em dezembro/2008 – a empresa costuma adiantar salários e não pega o recibo imediatamente – recebeu o valor em 16.10.08 – foi o declarante quem pediu o adiantamento – o valor adiantado foi descontado posteriormente

11. Francisco Rodrigues da Rocha - trabalhador da madeireira Iporã – **não houve** proposta de pagamento de R$ 200,00 pela empregadora Inês para votar nos recorridos, e que tal pagamento se referia a 13.º salário – assinou recibo em dezembro/2008 – a empresa costuma adiantar salários e não pega o recibo imediatamente – recebeu o valor em 16.10.08 – foi o declarante quem pediu o adiantamento – o valor adiantado foi descontado posteriormente

12. Ivandilson Liarte Ribeiro - trabalhador da madeireira Iporã – **houve** promessa de pagamento de R$ 200,00 pela empregadora Inês, caso o 25 ganhasse as eleições – que a proposta foi feita individualmente às vésperas das eleições - que recebeu o valor em 16.10.08 – que tal valor não foi descontado posteriormente – que o Sr. Fernando não ofereceu vantagem ao declarante - pagamento se referia a 13.º salário – assinou recibo em dezembro/2008 – houve comentário de outros colegas a respeito da proposta da Sr.ª Inês -

13. Rafael Pereira Borges – trabalhador da madeireira Iporã – não recebeu promessa de pagamento de R$ 200,00 pela empregadora Inês, caso o "25" ganhasse as eleições – que também, não recebeu adiantamento de 13.º salário – que se encontrava em licença no período próximo às eleições estendendo-se até novembro/2008.

14. Roberto Rodrigues Gomes – trabalhava na madeireira Iporá; que participou de uma reunião com os recorridos, na sexta-feira anterior às eleições e que depois houve notícia dada pelo proprietário da empresa (Valdir Grasel) de que os recorridos teriam deixado para cada funcionário o valor de R$ 200,00; que tal quantia seria pago, caso ganhassem as eleições; que os demais colegas receberam o mesmo valor; recebeu o dinheiro em espécie 15 dias após as eleições, da Sr. ª Inês Grasel, a título de hora-extra, porém não ninguém tinha feito

tal hora-extra; que não assinou recibo; que o dinheiro influenciou no voto em favor dos recorridos.

15. Uiliarmar Vilaça Nantes - trabalhador da madeireira Iporã – **não recebeu** promessa de pagamento de R$ 200,00 pela empregadora Inês, caso o "25" ganhasse as eleições – que recebeu adiantamento de 13.º salário no valor de R$ 200,00 em 16.10.08 - **que assinou o recibo em dezembro/2008** – existe outra empresa chamada Itapiranga próxima à madeireira Iporã – é comum a empresa adiantar salários e o valor de R$ 200,00 foi descontado posteriormente – **que em outros adiantamentos feitos pelo declarante anteriormente, assinou o recibo na mesma data**.

16. Paulo Adriano Graff – trabalhador da madeireira Iporã; também confirmou que **houve** promessa de pagamento de R$ 200,00 pela empregadora Inês, caso o "25" ganhasse as eleições e que recebeu o dinheiro após as eleições, **a título de desempenho de bom trabalho** e que **nunca houve pagamento dessa natureza anteriormente, pois trabalha na empresa há 04 anos; que** assinou recibo em dezembro/2008. Por fim, informou que existe outra empresa chamada EMENDADOS pertencente ao grupo empresarial da Iporá.

17. José Inácio Reichert - que é um dos empregados mais antigos da empresa Iporã, que, em seu depoimento, **também confirmou que houve promessa de pagamento de R$ 200,00 pela empregadora Inês Grasel, caso o "25" ganhasse as eleições, sendo que a proposta foi feita individualmente às vésperas das eleições. Afiança que recebeu o valor pecuniário depois das eleições, porém assinou o recibo em dezembro/2008 e que todos os empregados receberam tal valor**. Explicou, ainda, que trabalha há aproximadamente 28 anos na empresa e que em outros adiantamentos o declarante assinava recibo imediatamente.

Desse quadro testemunhal, extrai-se, em uma análise sistêmica dos diversos relatos colhidos, que, **na antevéspera (sexta-feira) ao dia da eleição**, quando a disputa eleitoral já se encontrava acirrada, ocorreu uma reunião promovida por um dos proprietários da Madeireira Iporã, Valdir Grasiel, com os seus empregados, onde se fizeram presente os recorridos, apresentando as propostas de trabalho perante a Prefeitura Municipal local, caso fossem eleitos.

Importante destacar que a testemunha **ROBERTO RODRIGUES GOMES** mencionou que nesse momento, ninguém fez qualquer oferta de vantagem econômica em troca de votos, mas que, posteriormente, o proprietário da empresa, Valdir Grasel, noticiou que os recorridos teriam deixado a promessa de pagamento da quantia de R$ 200,00 para cada funcionário, caso lograssem vitória no pleito eleitoral

Ocorre que no dia seguinte, e véspera das eleições do ano de 2008, a senhora conhecida como Inês Grasiel, ao efetuar o pagamento dos empregados da Madeireira Iporã, **teria dito a cada um deles, quando entravam na sala administrativa, que seria pago a importância de R$ 200,00, caso os recorridos vencessem o pleito eleitoral**.

Confirmada a vitória dos recorridos, ainda segundo os relatos cons-

tantes dos depoimentos testemunhais, o pagamento do valor de R$ 200,00 foi efetivado, em espécie, ainda no mês de outubro/2008, sem colheita de recibo de tal pagamento.

Do relato feito pelos empregados da Madeireira Iporã, ainda chama a atenção o fato de que, **somente após a propositura da representação eleitoral aqui registrada, em novembro/2008, e poucos dias antes da realização da audiência instrutória para a oitiva dessas pessoas, qual seja, dia 09.12.2008, é que a empresa providenciou os recibos de pagamento da quantia de R$ 200,00, a título de adiantamento de parcela do 13.º salário (início de dezembro/2008), porém, sem data dessa ocorrência.**

O contexto probatório acima destacado parece-me que não deixa dúvidas de que, **efetivamente, houve a promessa de pagamento de dinheiro aos empregados da Madeireira Iporã no dia anterior ao das eleições municipais do ano de 2008, indicando que tal oferta seria cumprida, desde que os recorridos fossem eleitos, fato que demonstra inegável influência na liberdade de escolha daqueles eleitores,** pois não se pode olvidar que, embora algumas testemunhas tenham afirmado que não ocorreu pedido expresso de votos, todavia, é de se reconhecer que se tratou de promessa portadora de credibilidade suficiente para violar a consciência eleitoral de seus destinatários, tanto que, após o resultado das eleições, tal promessa foi cumprida, ainda que, posteriormente, travestida de adiantamento de verba salarial (13.º salário), procedimento empregatício adotado somente naquele ano eleitoral.

Percebe-se ainda que todos os empregados da Madeireira foram categóricos em confirmar os mesmos fatos, com os mesmos detalhes, o que não deixando dúvidas acerca da veracidade dos depoimentos.

Aqui, merece comentar que tal promessa de vantagem econômica teve relevante repercussão sobre a vontade desse eleitorado, considerando que se trata de trabalhadores que, na maioria, tinham uma remuneração de pouco mais de R$ 750,00, onde o valor de R$ 200,00 representava quase 30% de seus salários, quantia que impressiona nessas condições fáticas.

Assim, sigo, para o caso em testilha, a seguinte jurisprudência hodierna:

> **"01 - TRE-RS -** Número do Processo: 906 - Tipo do Processo: RECURSO - REPRESENTAÇAO - Tipo do Documento: 1- ACÓRDÃO - Origem: CRISSIUMAL - RS - Data: 06/10/2009 - Relator: Dr. ÍCARO CARVALHO DE BEM OSÓRIO - Publicação: DEJERS - Diário de Justiça Eletrônico do TRE-RS, Tomo 169, Data 9/10/2009, Página 2
> Ementa. Recursos. Captação ilícita de sufrágio. Procedência do pedido no juízo a quo. Alegada ocorrência de conjunto de fatos configuradores do ilícito previsto no art. 41-A da Lei das Eleições. Cassação do mandato de vereador e fixação de multa.
> Interposição intempestiva do segundo recorrente, em

face do disposto no artigo 96, parágrafo 8º, da Lei n. 9.504/97.
Preliminar afastada. Licitude da prova emprestada e utilização de gravações telefônicas -, respeitada a observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa.
Desnecessidade de prova de pedido expresso de votos, bastando a evidência do propósito de aliciamento de eleitores em prol de determinado partido ou candidato.
Conjunto probatório harmônico no sentido de confirmar imputação veiculada na peça inicial da representação e de amparar a sentença de procedência.
Provimento negado ao apelo do recorrente vereador. Não conhecimento do recurso remanescente."
"02 - TRE-RJ - Número do Processo: 1539 - Tipo do Processo: REPRE - REPRESENTAÇÃO DO ART. 41-A DA LEI 9.504/97 - Tipo do Documento: 1- ACÓRDÃO - Nº - 36.815 - Origem: ARARUAMA - RJ - **Data: 23/10/2008 - Relator: MARIA HELENA CISNE - Publicação: DOERJ - Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro, Tomo 207, Data 04/11/2008, Página 02**
Ementa: RECURSO. INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. CAPTAÇÃO DE SUFRÁGIO. ABUSO DE PODER ECONÔMICO. CASSAÇÃO. DIPLOMA. DISTRIBUIÇÃO. CESTA BÁSICA.
- O afastamento do Juiz que concluiu a Audiência de Instrução e Julgamento permite que a sentença seja proferida pelo seu sucessor, que, caso entenda necessário, poderá mandar repetir as provas já produzidas (art. 132 e parágrafo único do Código de Processo Civil).
- Pode o magistrado, diante das provas, reconhecer a presunção de que o candidato, por ser beneficiário de ato praticado por seus correligionários no intuito de angariar votos, tenha prévio conhecimento de sua realização.
- O art. 41-A da Lei 9.504/97 não exige a efetiva entrega do bem ou vantagem ao eleitor, de modo que a mera promessa ou oferecimento de cestas básicas configura a captação ilícita de sufrágio, possuindo tal comportamento, em especial em regiões mais carentes, tamanha força eleitoral que, mesmo não havendo pedido expresso de voto, resta caracterizada a finalidade de obtê-los, viciando a vontade do eleitor, além de levar a uma quebra da lisura da disputa eleitoral."

É dentro deste quadro fático-jurídico que, sem qualquer embargo pessoal ao r. entendimento jurídico muito bem articulado pela ilustre Magistrada subscritora da r. sentença objurgada, todavia, ouso divergir da conclusão de que tal procedimento eleitoral irregular não vincula os recorridos.

Nesse diapasão, volto a repetir que o conjunto probatório formado demonstra que, na antevéspera ao da eleição, ocorreu uma reunião promovida por um dos proprietários da Madeireira Iporã, Valdir Grasel, com os seus empregados, onde se fizeram presente os recorridos, dentre eles, o recorrido Fernando Zafonato, atuante no mesmo ramo comercial daquela sociedade comercial, pois é proprietário de uma empresa de esquadrias, como bem lembrado pelo ilustre Procurador Regional Eleitoral, em seu judicioso Parecer.

Ali foi franqueada a especial oportunidade para que os recorridos pudessem apresentar à comunidade de empregados da Madeireira Iporã acerca de suas pretensões eleitorais e, é claro, nada falaram a respeito de oferta de vantagem econômica em troca de votos, porém, como mencionado pela testemunha **ROBERTO RODRIGUES GOMES**, houve insinuação do proprietário da empresa, Valdir Grasel, de que os recorridos teriam deixado a promessa de pagamento da quantia de R$ 200,00 para cada funcionário, caso lograssem vitória no pleito eleitoral

No dia seguinte àquela reunião, e véspera das eleições do ano de 2008, sintomaticamente a Senhora conhecida como Inês Grasel, ao efetuar o pagamento dos empregados da Madeireira Iporã, apresentou a promessa de pagamento da importância de R$ 200,00, caso os recorridos vencessem o pleito eleitoral, circunstâncias que permitem a conclusão de que os recorridos tiveram ciência de que iria ocorrer essa proposta eleitoral, pois não é crível que os proprietários da empresa comercial adotariam uma conduta que, já se esperava que fosse de grande repercussão no seio daquela comunidade eleitoral, sem prévia ciência dos beneficiários, ainda mais, levando-se em consideração que naquele momento eleitoral, a disputa entre os candidatos era bastante acirrada, tanto que a diferença de votos, segundo apurado no relatório geral das **ELEIÇÕES DE 2008, aponta uma margem de vantagem em favor da parte recorrida de apenas 488 votos, dentro de um universo de 7.530 votos disputados.**

Tal constatação de irregularidade eleitoral se solidifica com o fato, também já registrado anteriormente, que foi a tentativa de justificar o pagamento do "adiantamento" do numerário pago aos empregadores, mediante a confecção de recibos e colheita de assinaturas dos seus destinatários, após a instauração da demanda judicial eleitoral, **numa evidente demonstração de que os recorridos estavam cientes da conduta dos donos da empresa comercial e das medidas que foram tomadas posteriormente.**

Trazendo tais ilações fáticas para o enquadramento jurídico-legal hodierno, é de se anotar que, para a caracterização da conduta eleitoral ilícita descrita no art. 41-A da Lei n.º 9.504/97, combinado com o inc IV do art. 262 do Código Eleitoral, é dispensável a comprovação da direta participação do seu beneficiário, bastando a prova de que o mesmo, de alguma forma tenha anuído com a prática infracional.

É nessa direção que caminha a jurisprudência pátria, senão vejamos:

> **"01- TSE - Número do Processo: 28061 - Tipo do Processo: ARESPE - AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL ELEITORAL -** Tipo

do Documento: 1- ACÓRDÃO - Nº - 36.815 - Origem: BARAÚNA - RN - Data: 08/11/2007 - Relator: MARCELO HENRIQUE RIBEIRO DE OLIVEIRA - Publicação: DJ - Diário de justiça, Volume 1, Data 05/12/2007, Página 145
Ementa: AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SEGUIMENTO NEGADO. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. DESNECESSIDADE. PARTICIPAÇÃO DIRETA. CANDIDATO. EXISTÊNCIA. ANUÊNCIA. FUNDAMENTOS NÃO INFIRMADOS. REITERAÇÃO. ALEGAÇÕES. RECURSO. REEXAME. AUSÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. FUNDAMENTOS NÃO INFIRMADOS.
- Esta Corte entende que, "Para a caracterização da infração ao art. 41-A da Lei das Eleições, é desnecessário que o ato de compra de votos tenha sido praticado diretamente pelo candidato, mostrando-se suficiente que, evidenciado o benefício, haja participado de qualquer forma ou com ele consentido. Nesse sentido: Acórdão nº 21.264" (Ac. nº 21.792/MG, rel. Min. Carlos Eduardo Caputo Bastos, DJ de 21.10.2005).
- Eventual conclusão contrária àquela adotada pelo Regional demanda o reexame de fatos e provas da causa, o que é vedado em sede de recurso especial (Súmulas nos 279/STF e 07/STJ).
- O dissídio jurisprudencial não ficou evidenciado, visto que não foi realizado o cotejo analítico de modo a comprovar a similitude fática e a divergência de entendimento entre os paradigmas indicados e a decisão recorrida.
- Agravo regimental desprovido."
"02 - TRE-AP - Número do Processo: 651 - Tipo do Processo: REPRESENTAÇÃO - Tipo do Documento: 1- ACÓRDÃO - Nº - 2350 - Origem: MACAPÁ – AP - Data: 03/07/2007 - Relator: LUIZ CARLOS GOMES DOS SANTOS - Publicação: DOE - Diário Oficial do Estado, Tomo 4049, Data 23/07/2007, Página 15Ementa: REPRESENTAÇÃO ELEITORAL. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. PETIÇÃO QUE PREENCHE REQUISITOS LEGAIS. LEGALIDADE DAS INVESTIGAÇÕES DO MINISTÉRIO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE REQUISITOS NO PEDIDO DE PERÍCIA. PRAZO LEGAL ATENDIDO. APREENSÃO DE MATERIAL DE CAMPANHA ELEITORAL. DOAÇÃO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO. VÍNCULO DE AMIZADE ENTRE O AGENTE E OS INVESTIGADOS. PARTICIPAÇÃO INDIRETA DO CANDIDATO. PROCEDÊNCIA.
1. Não há falar em inépcia quando a petição inicial preenche os requisitos do art. 282, do Código de Processo Civil.

2. É lícita a produção de provas pelo Ministério Público Eleitoral quando tiver notícia de algum fato que indique a autoria e materialidade de crime que mereça ser elucidado.3. Impõem-se as medidas legais capituladas na Lei das Eleições a todos os candidatos e não apenas àqueles que conseguiram eleger-se.
4. A proposição de perícia deverá ser formulada em momento oportuno, dela devendo constar os quesitos necessários para sua realização e a indicação da assistência técnica.
5. O prazo de 5 (cinco) dias somente se aplica à representação fundada em infração ao art. 73 da Lei nº 9.504/97, uma vez que as ações propostas com base no art. 41-A poderão ser manejadas desde o registro das candidaturas até a data da diplomação dos eleitos (precedentes do TSE).
6. A apreensão em flagrante de robusto material de propaganda eleitoral, relação de doações com identificação dos eleitores e bens a serem doados - sendo, ainda, demonstrado o laço pessoal de conhecimento mútuo entre o agente e o candidato - comprovam a captação ilícita de sufrágio.
7. É pacífica a jurisprudência da Corte Superior Eleitoral que, para a caracterização da infração ao art. 41-A da Lei das Eleições, é desnecessário que o ato de compra de votos tenha sido praticado diretamente pelo candidato, mostrando-se suficiente que, evidenciado o benefício, haja participado de qualquer forma ou com ele consentido.
8. Representação julgada procedente."
"03 – TSE - Número do Processo: 21792 - Tipo do Processo: ARESPE - AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL ELEITORAL - Tipo do Documento: 1- ACÓRDÃO - Nº - 21792 - Origem: PIRANGA/MG - Data: 15/09/2005 - Relator: CARLOS EDUARDO CAPUTO BASTOS - Publicação: DJ - Diário de Justiça, Data 21/10/2005, Página 99
Ementa: leições 2000. Investigação Judicial. Art. 41-A da Lei nº 9.504/97. Decisão regional. Improcedência. Captação ilícita de sufrágio. Condenação. Necessidade. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Súmula-STF nº 279. Ilícito eleitoral. Desnecessidade. Participação direta. Candidato. Possibilidade. Anuência. Conduta. Terceiro.
1. Embora o recurso especial se refira às eleições municipais de 2000, é certo que persiste o interesse de agir da agremiação representante, porquanto, mesmo que não seja mais possível a imposição da cassação do registro ou do diploma, há a possibilidade da aplicação da multa prevista no art. 41-A da Lei nº 9.504/97.
2. Para se infirmar a conclusão da Corte Regional Eleitoral que assentou a ausência de comprovação da captação ilícita de sufrágio, é necessário o reexame de fatos

> e provas, o que não é possível em sede de recurso especial, a teor do disposto na Súmula-STF nº 279.
> 3. Para a caracterização da infração ao art. 41-A da Lei das Eleições, é desnecessário que o ato de compra de votos tenha sido praticado diretamente pelo candidato, mostrando-se suficiente que, evidenciado o benefício, haja participado de qualquer forma ou com ele consentido. Nesse sentido: Acórdão nº 21.264."

Há que se acrescer ainda, que **para configuração da participação direta ou indireta do beneficiário da ilicitude eleitoral em voga, ou mesmo de sua anuência, não se exige sinais explícitos de sua adesão ao cometimento da irregularidade eleitoral, o que dificilmente aconteceria, bastando provas circunstanciais juridicamente coerentes de que implicitamente, o beneficiário da captação ilícita de votos concorreu ou anuiu nessa conduta**, restando submetido às penalidades impostas pela legislação eleitoral em referência.

Este pensamento jurídico já foi revelado por este Sodalício, conforme a seguinte reportagem jurídica:

> **"TRE-MT - Número do Processo: 1223 - Tipo do Processo: REJE - RECURSO DE DECISAO DOS JUIZES ELEITORAIS - Tipo do Documento: 1-ACÓRDÃO - Nº - 18313 - Origem: RIBEIRÃO CASCALHEIRA - MT - Data: 15/09/2005 - Relator: ADVERCI RATES MENDES DE ABREU - Publicação: DEJE - Diário Eletrônico da Justiça Eleitoral, Tomo 415, Data 15/05/2009, Página 2**
> **Ementa: RECURSO ELEITORAL. INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. COMPRA DE VOTOS. INTERPOSTA PESSOA. INTENSA LIGAÇÃO ENTRE O CANDIDATO E A PESSOA QUE OFERECEU A VANTAGEM. ANUÊNCIA IMPLÍCITA DO CANDIDATO. ILÍCITO CARACTERIZADO. NÃO-PROVIMENTO.**
> **- É pacífico na jurisprudência que o ilícito também se configura com a ação de interposta pessoa em prol da candidatura do beneficiário desde que haja anuência, ainda que implícita, deste último. (Recurso Contra Expedição de Diploma n.671, Rel.: Min. EROS ROBERTO GRAU, Diário da Justiça Eletrônico, Tomo 59, Data 3/3/2009, Página 35/36)**
> **- Para que ocorra a captação ilícita de sufrágio, a que faz referência o art. 41-A da Lei das Eleições, conforme a redação do próprio dispositivo, é necessário que a vantagem conferida ao eleitor pelo candidato, ou por terceiro com anuência daquele, seja oferecida com o intuito de obter-lhe o voto, o que, no caso, ocorreu."**

2.2.6 – DA MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA

Ainda em relação à questão trazida aos autos, devo consignar que é de cau-

sar estranheza a movimentação financeira da empresa SUPREMA ESQUADRIAS, de propriedade do candidato FERNANDO ZAFONATTO, ante a ampla movimentação de recursos através de saques na boca do caixa, em datas que antecedem o pleito.

Para melhor compreensão segue abaixo quadro com datas e valores:

QUADRO MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA BENEFICIAMENTO DE MADEIRA

DATA	HISTÓRICO	VALOR	FOLHAS
04.08.2010	Saque no caixa	R$ 5.456,77	1389

QUADRO MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA SUPREMA ESQUADRIAS

DATA	HISTÓRICO	VALOR	FOLHAS
04.08.2008	Saque TAA	R$ 1.000,00	1375
06.08.2008	Saque TAA	R$ 600,00	1375
08.08.2008	Saque TAA	R$ 600,00	1375
18.08.2008	Saque no caixa	R$ 8.000,00	1375
28.08.2008	Saque no caixa	R$ 5.000,00	1376
29.08.2008	Saque no caixa	R$ 5.000,00	1376
02.09.2008	Saque no caixa	R$ 5.000,00	1377
08.09.2008	Saque TAA	R$ 1.000,00	1377
15.09.2008	Saque no caixa	R$ 10.000,00	1377
19.09.2008	Saque TAA	R$ 1.000,00	1388
23.09.2008	Saque no caixa	R$ 15.000,00	1388
30.09.2008	Saque no caixa	R$ 50.435,00	1380
08.10.2008	Saque no caixa	R$ 30.000,00	1382
10.10.2008	Saque no caixa	R$ 2.050,00	1382
10.10.2008	Saque no caixa	R$ 5.200,00	1382
15.10.2008	Saque no caixa	R$ 10.000,00	1382
20.10.2008	Saque no caixa	R$ 20.000,00	1383
TOTAL		R$ 169.885,00	

A alegação do candidato ora recorrido, é de que a movimentação é comum no ramo empresarial, tendo ocorrido para pagamento diversos de fornecedores. Ocorre que após verificações das datas em que ocorreram os saques, bem como os valores, é possível verificar que tais saques só ocorreram em datas anteriores ao pleito, terminando em 20/10/2008, ressaltando que após essa data todas as movimentações daquela empresa foram efetuadas mediante emissão de cheque e transferências, não havendo mais um saque sequer.

Como se vê, os valores movimentados em espécie pela empresa ESQUA-

DRIAS SUPREMA, somente em sua conta corrente do Banco do Brasil, totaliza R$ 169.885,00 (cento e sessenta e nove mil oitocentos e oitenta e cinco reais), no período de 04/08 a 20/10/2008, período considerado fundamental da campanha eleitoral.

Diante dos fatos constantes dos autos, penso que a pretensão recursal aqui deduzida deve ser acolhida, tendo em vista a comprovação da prática eleitoral irregular, em relação à parte recorrida, eis que, no mínimo anuiu na irregularidade eleitoral.

3. CONCLUSÃO

Portanto, diante dessas considerações, em consonância com o parecer da douta Procuradoria Regional Eleitoral, por restar configurado **a captação ilícita de sufrágio por parte dos recorridos DOU PROVIMENTO AO PRESENTE RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA PARA DESCONTITUIR OS EFEITOS CERTIFICATIVOS DOS DIPLOMAS outorgados à FERNANDO ZAFONATO e LIAMAR LÚCIA DE MEIRA BARTH, com fulcro no inciso IV, do artigo 262 c/c artigos 222 e 237, todos do Código Eleitoral e artigo 41-A da Lei 9.504/97.**

Ante o fato dos recorridos terem obtido mais de 50% dos votos válidos, ressalto a necessidade deste Tribunal, após a publicação do acórdão, designar data para a realização de novas eleições, nos termos do artigo 224 c/c 175, §3o, ambos do Código Eleitoral.

É como voto.

Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES

Senhor Presidente,

Eminente Procurador Eleitoral

Nobres Pares,

Na condição de revisor, fiz questão de ouvir todas as provas colhidas em juízo, porque os Recorridos, em sua defesa, alegaram, basicamente, que as provas são frágeis e contraditórias.

Diante disso, entendi que era producente tomar contato direto, não só com o áudio, mas com o vídeo das provas judiciais colhidas sob o crivo do contraditório, cujas audiências foram realizadas pela MM. Juíza Patrícia Cristiane Moreira, que as presidiu com serenidade, imparcialidade e competência, cujas qualidades faço questão de registrar a título de incentivo e elogio.

Em contato direto com as provas, observando as declarações espontâneas e firmes em contraposição aos titubeios, ao gaguejar, e, às respostas evasivas, situações facilmente perceptíveis para quem, ao longo dos últimos dez anos fez, em média, no mínimo, três audiências/dia em processos complexos, tive a certeza de que os fatos apontados como fundamentos do presente recurso, realmente, ocorreram.

Diante do longo tempo despendido na escuta, peço vênia aos colegas para mencionar, uma a uma, a suma de cada depoimento, de maneira a conferir a Vossas Excelências, o maior acervo possível de dados para o voto de cada um.

Giovane da Silva Pereira: Foi o Sr. Noi que lhe contatou para tirar os adesivos do PT do carro e deu combustível, fato ocorrido na véspera da eleição. Vendeu o voto por 80 litros de gasolina.

Leandra Fátima de Souza Mazonetto: falou, apenas, sobre os vales do Posto.

Márcia Cristina Djalma Barros: afirmou que o pai do Fernando Zafonatto ligou para o seu telefone. Combinaram o valor de R$ 300,00, pela venda de votos da família. Outras pessoas disseram que também venderam o voto para a mesma pessoa. Vendeu o voto, mas não cumpriu – votou no 13 – PT.

Maria Célia Carreira de Oliveira Vieira: A esposa do Luiz Carlos, Cristiane, lhe afirmou que seu marido recebeu um cheque de R$ 270,00, emitido por Círio Grassel para votar no Zafonato e para o Noi. Cristiane estava revoltada com o marido, porque ela disse que era eleitora do 13. Quem pagou foi o Noi. Recebeu dinheiro. Acrescentou, ainda, que a esposa do Lacerda foi na sua casa e disse que veio combustível para gastar na campanha, "a rolé".

Roberto Rodrigues Gomes: confirmou a Reunião na Madeireira Grassel, onde estavam o Fernando e Lia. Os candidatos estiveram na Madeireira, logo depois veio a oferta do dinheiro. O Fernando e a Lia não ofereceram dinheiro. **Logo depois Valdir disse que deixaram um valor para ser dado, caso os candidatos vencessem**. Viu os colegas, todos, recebendo o dinheiro quinze dias depois. Quem pagou foi Inês Grassel, no próprio escritório da empresa. A patroa disse que era referente a hora-extra, que não fora feita.

Rovene Eufrázio (Lacerda – Vereador Eleito): Ofereceu cesta. Recebeu 5 cestas, mais R$ 200,00. Quem entregou foi o Chiquinho. Não influenciaram no voto. Recebeu mais 50 litros em requisição do Fernando Zafonatto, de sua própria mão. Pediu voto e trabalhou.

Eder Marciano da Rosa: Liamar Lúcia deu R$ 50,00. Votou na Liamar devido aos R$ 50,00.

Círio Grassel: negou tudo!

Agnaldo Silva de Souza: Trabalhava na Madeireira Valdir Grassel. Houve uma reunião na Madeireira com os candidatos Fernando Zafonatto e Liamar Lúcia. Recebeu R$ 200,00, em 16/10/2008, depois da eleição. Mostrou o holerite. Só muito tempo depois foi dito que se tratava de 13º.

Antônio da Conceição: Madeireira Grassel. Confirmou a reunião dos candidatos. A Srª Inês ofereceu R$ 200,00, se o **25** ganhasse. Quando entregou disse que era hora-extra, depois ela mudou a estória e disse que era 13º. Fez isso com todos os funcionários. Quando foi oferecido dinheiro o foi, na frente do "Porcão" e "Mauro".

Benilton Mendes da Silva: Confirmou a reunião com todos os funcionários, mais ou menos vinte e poucos funcionários. Admitiu que recebeu R$ 200,00, mas antes das eleições. Negou. Titubeou. Mentiu.

Bruno Ferreira Borges: confirmou a reunião com os candidatos. Confirmou que a Dona Inês prometeu que, se o **25** ganhasse, todos ganhariam R$ 200,00. Confirmou a manobra de dizer que o valor seria como adiantamento do 13º salário. No dia da entrega disse que era hora-extra embora não tivesse feito hora-extra.

Claudiomar de Oliveira Terres: Trabalhava três anos para Valdir Grassel. Confirmou a reunião dos candidatos. A Srª Inês disse que se os candidatos ganhassem receberiam R$ 200,00. Efetivamente, recebeu. O pagamento foi feito no dia 16/10/2008. Quando entregou disse que seria o pagamento da hora-extra. Depois, 13º, mas não tinha nada a ver.

Fábio dos Santos Carmo: Confirmou a reunião na empresa Iporã. Recebeu R$ 200,00, no dia 16. Mentiu, quanto ao objetivo do valor pago. Confirmou a proposta de R$ 200,00 caso eles ganhassem. Confirmou os R$ 200,00. Acabou confirmando tudo, ao fim.

Fernando Cipriano dos Santos: Confirmou a reunião. Confirmou a proposta que, se o Fernando ganhasse todos receberiam R$ 200,00. Recebeu! Confirmou a farsa do 13º.

Francisco Alves da Silva: Confirmou a reunião. O recebimento dos R$ 200,00, logo depois da eleição, mas não assinou nada! Negou! Mentiu!

Francisco Rodrigues da Rocha: Confirmou a reunião com os candidatos. Negou o oferecimento do dinheiro! Só disse que pegou adiantamento! Visivelmente, mentiu!!

Itamar Fassina: Confirmou a reunião. Negou a proposta. Confirmou o recebimento de R$ 200,00, mas disse que era referente ao 13º. Confirmou que assinou o recibo só depois. Nunca tinha recebido antes, valor nessas condições.

Ivandilson Lierte Ribeiro: Confirmou a reunião. Confirmou o oferecimento do dinheiro, caso os candidatos ganhassem. Recebeu os R$ 200,00. Confirmou a farsa do 13º.

José Inácio Reichert: Confirmou a reunião. Confirmou a proposta de R$ 200,00, caso o **25** ganhasse. Confirmou o recebimento. Não assinou nada no dia que recebeu. Confirmou a farsa do 13º.

Marlon Alves de Araújo: Confirmou a reunião, a proposta de compra, que recebeu depois das eleições. Confirmou a farsa. **Mentiu em parte!** Confirmou que a proposta de votos foi geral.

Paulo Adriano Graee: Confirmou a reunião. Relutou, mas confirmou à proposta e recebimento de R$ 200,00! Sem recibo! Acabou confirmando tudo!!!

Rafael Ferreira Borges: Estava de atestado médico, por isso não recebeu os R$ 200,00, fato que confirma que o valor era pago com fins eleitoreiros.

Uliamar Vilaça Narites: Recebeu os R$ 200,00, alegou que era adianta-

mento! Admitiu que assinou o recibo só depois. Disse que recebeu, mas não admitiu a proposta eleitoreira.

Conclusivamente, temos que restou provado o seguinte:

1. Que houve a reunião com os candidatos;
2. Que, um dia depois, houve a proposta individual a todos os funcionários, que se tornou pública em face dos comentários entre eles;
3. Que houve o pagamento, momento que Inês dizia ser pagamento de horas-extras, embora ninguém as tivesse feito;
4. Que se tentou montar uma farsa, para atribuir o pagamento como parte do 13º salário;
5. Que o valor partiu dos candidatos.
6. Que houveram outras compras de voto.

E o que realmente a MMª Juíza de 1º Grau usou para julgar improcedente a AIJE foi: *a falta de liame psicológico entre os recorridos e os fatos que demonstram a captação ilícita de votos*.

Eu peço permissão para alinhavar alguns detalhes dos quais entendo, extrai-se o liame psicológico dos recorridos com a captação ilícita de sufrágio, conforme a seguir:

1 – proximidade entre a visita e a proposta;

2- os saques em dinheiro no dia 05/10;

3 – o efetivo pagamento de vultosa quantia, cerca de três mil reais, pelo menos, na empresa Iporã;

4 – a notícia de outras compras, outras modalidades, não só no âmbito da referida empresa;

5 – a palavra da testemunha Roberto Rodrigues Gomes.

Todos esses fatos, aliados às regras de experiência citadas pelo ilustre Procurador Eleitoral, formam, no dizer de Mittermeyer, a chamada prova composta, que é um conjunto de indícios, de fatos, de circunstâncias dão a certeza de que, realmente, os recorridos tinham um vínculo direto com captação ilícita de sufrágio que restou comprovada.

Por isso, eu não tenho a menor dúvida em acompanhar na íntegra o voto do e. relator.

É assim como voto.

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR

Sr. Presidente, eu ouvi atentamente a exposição feita pelo d. representante do Ministério Público – Dr. Thiago, prestei muita atenção no voto do relator e nas

ponderações do revisor, realmente as testemunhas foram unânimes em informar, até o próprio juízo de 1ª Instância, de que houve a compra de votos, houve a captação ilícita de sufrágio, houve a comprovação de que foi ofertado dinheiro, calcário, cestas básicas, ao menos através de terceiros, mas com a aquiescência do candidato.

Isso tira, vamos dizer assim, a vontade do eleitor, não é uma eleição transparente, é uma eleição forçada, é um voto comprado, é um voto que realmente não é esse o objetivo da democracia desse País.

A anuência, como disse o Relator, é fundamental, se não foi ele, o seu terceiro lá, o seu cabo eleitoral, o seu companheiro, o seu comparsa, ou sei lá o quê que ele pode ser chamado, participou disso diretamente, comprou os votos dos seus funcionários sob uma alegação de salário mínimo ou prestação de serviço extraordinário ou disso ou aquilo, mas não tem recibo, não tem nada, não dá nada, simplesmente o dinheiro paga o pessoal e vota nele, se ganhar, leva; se não ganhar, não leva.

Então, é justamente essa parte que eu acredito que a Justiça Eleitoral tem que cuidar com muito carinho, porque realmente a vontade do povo deve ser tomada sem esses artifícios, sem essas situações constrangedoras para todo mundo, principalmente para quem perdeu.

Eu também, embora seja uma situação difícil, porque houve uma eleição, uma votação que não foi assim tão expressiva, quatrocentos e poucos votos de frente, mas realmente eu não tenho porque não acompanhar integralmente o voto do e. Relator para dar provimento ao recurso e desconstituir os efeitos certificativos do diploma, com fundamento na captação ilícita de sufrágio, nos termos do artigo 262 e artigos relativos à matéria constantes da Lei 9.504.

É como voto, Sr. Presidente, acompanho o relator.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Sr. Presidente, é uma matéria bastante complexa.

Verifica-se que houve, na origem, uma instrução não tumultuada, mas prolongada.

Tive muita atenção nas palavras do Dr. Thiago, bem como dos d. Advogados e, no primeiro momento, confesso que tive, sim, insegurança com relação à prova pré-constituída que deu sustentação à inicial, qual seja o CD que foi feita a gravação por interlocutores que não participaram da ação.

Nenhum daqueles interlocutores que efetuaram aquela gravação não fazem parte do objeto da ação, ou seja, a meu ver, já decidi nessa linha, caracterizaria prova ilícita. Esse é o primeiro ponto que eu tive dúvida.

Mas durante a instrução processual e ali no saneador quais as provas que seriam produzidas, foram deferidas as provas testemunhais que em nenhum momento foi objeto de recurso, ou seja, aquela prova que sustentou a inicial, em nenhum momento está sendo objeto de questionamento sobre a sua licitude que motivará eventual cassação hoje.

O que motivou esse posicionamento do Relator e do Vogal Dr. Samuel, é o conjunto probatório da instrução em diante, as testemunhais que foram devidamente compromissadas.

Pelo que eu percebi, nenhuma das testemunhas foi contraditada, não houve recurso em decorrência dessa decisão interlocutória que determinou a produção das provas, ou seja, o processo transcorreu normalmente, sem nenhum incidente, sem nenhuma ilegalidade, mas fatos, cada um forma o seu convencimento.

Eu confesso que toda essa circunstância apresentada levar-me-ia tranqüilamente, se ouvisse só uma parte, à improcedência da ação.

Mas com o voto discorrido pelo d. Relator, com a manifestação da d. Procuradoria, o voto de revisão, eu formo o meu convencimento de que esse conjunto probatório, esse conjunto de indícios nos leva à certeza, porque à dúvida nós teríamos que absolver, me leva àquela convicção de que houve aquela ilicitude praticada no Art. 41-A mesmo que de forma indireta.

Então, infelizmente, como já disse o Dr. Sebastião, é nosso ofício aqui, seja julgar procedente ou improcedente, eu vou acompanhar o d. Relator pedindo todas as vênias pelo brilhantismo como foi feito o trabalho dos patronos, para julgar procedente a presente demanda com base no 41-A

E com relação à questão de que o cumprimento de decisão só seria porque nós decidimos anteriormente na questão de Santo Antonio, com todo o respeito, não se amolda porque o 41-A, por si só, já não tem efeito suspensivo, então, da publicação do Acórdão já expeça ofício para a Comarca de origem.

Então, na verdade, é cumprimento imediato após, como já decidimos anteriormente na sessão retrasada.

Pedindo vênia a todos, acompanho o d. Relator e o Revisor e. Vogal Dr. Samuel Franco Dalia.

É como voto.

Dr. CÉSAR AUGUSTO BEARSI

A defesa se impressionou mais com a questão de que houve uma tentativa de crime.

Até, a meu ver, é um crime consumado aí de constrangimento ilegal porque basta essa ameaça visando obter o dinheiro.

Mas isso realmente não me comove, de maneira nenhuma, já que nessa forma o constrangimento ilegal pode ser praticado tanto com um fato real, quanto com um fato fictício.

Então, poderia usar uma acusação falsa contra essa pessoa ou uma acusação verdadeira.

Não dá para extrair, então, da simples existência do crime uma conseqüên-

cia necessária de que a acusação era falsa. Pelo contrário.

O que se viu nas provas que o Relator demonstrou depois é de que a acusação era verdadeira e simplesmente uma pessoa de má fé aproveitou o momento para tentar ganhar dinheiro com isso.

Realmente não me impressiona e não contamina as provas de maneira alguma.

Cada parte cumpriu, diligentemente, o seu papel, o Ministério Público também, e isso implicou em ressaltar, em suas excelentes falas, aspectos que lhes interessavam e provas que lhes favoreciam, mas o Relator fez um voto brilhante, detalhado e que mostrou o quadro completo.

O revisor ainda acrescentou dados a esse quadro que já estava bem pintado e do qual não há como duvidar.

Houve, em determinado dia, uma reunião, essa pessoa pede voto, depois vem a eleição, depois vem o pagamento, isso bate com uma movimentação financeira estranha desse candidato, os testemunhos que são a verdadeira prova e não qualquer outra coisa colhida antes, os testemunhos, aparentemente são conflitantes entre si, mas só aparentemente porque quem falou em favor da firma são empregados muito antigos, por demais leais e no meio do conjunto se extrai alguns detalhes que são fantásticos por si só, como o testemunho que o Relator nos trouxe de uma pessoa que falou que ele não recebeu. Por quê não recebeu? Porque não vota.

Coincidência?

Temos que acreditar então que de um universo de empregados dessa empresa só um não recebeu?

E aí esquecer também a circunstância base desse pagamento.

Ele nunca foi feito antes por essa empresa. Aí, de repente, agora, é feito.

E, por coincidência, também, a empresa do acusado aqui nunca tinha sacado tanto dinheiro vivo na boca do caixa para os seus negócios ordinários, mas dessa vez fez.

Foi tudo coincidência?

Eu já tive casos aqui relatados, Vossas Excelências me acompanharam, eu demonstrei o que eu penso de tanta coincidência assim.

Não existe tanta coincidência assim.

O quadro é bem direto, bem convincente e o que impressionou a Juíza, como bem ressaltou o Dr. Jorge, a questão da prova sobre o conhecimento ou não do candidato beneficiado, esse conhecimento pode ser demonstrado por várias maneiras inclusive um simples indício.

É uma cidade pequena, teve a visita deles, teve a movimentação financeira.

Ninguém faz bondade desse tamanho.

Empresa não dá dinheiro à toa.

O Ministério Público ressaltou esse aspecto.

Vamos, de novo, falar em um monte de coincidências?

Todo mundo agiu desse jeito por acaso?

Tenha santa paciência!

Tem pessoas que acreditam demais na ingenuidade do Judiciário e não dá para fazer esse tipo de aposta.

Quem faz acaba é condenado.

Vi uma seqüência de fatos bem narrada pelo Relator conduzindo a uma tranqüila conclusão de condenação.

Em alguns casos, quando chega a esse nível de complexidade, eu peço vista, analiso, mas, nesse aqui, não preciso porque foi extremamente precisa a análise de provas, convincentes.

Então, vou acompanhar, sem qualquer ressalva, tanto o Relator como o Revisor.

Esse é o voto.

ACÓRDÃO N. 18944

PROCESSO N. 1155/2008 – CLASSE RE

RECURSO ELEITORAL - CAMPOS DE JÚLIO - REFERENTE AO PROCESSO Nº 312/2008 DA 61ª ZONA ELEITORAL - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL POR ABUSO DE PODER ECONÔMICO E CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO - DECLARAÇÃO DE INELEGIBILIDADE

RECORRENTE: COLIGAÇÃO "CERTEZA DE PROGRESSO"

ADVOGADOS: LEOPOLDO LOADYR DA SILVA JÚNIOR, CLEMERSON LUIZ MARTINS, LUIZ ANTÔNIO PÔSSAS DE CARVALHO, JOÃO BATISTA CAVALCANTE DA SILVA, LUCIANA BORGES MOURA

RECORRENTE: COLIGAÇÃO "O PROGRESSO NÃO PARA"

ADVOGADOS: IGOR AMADEU COCCO RUBIM, EDUARDO HENRIQUE MIGUEIS JACOB, SIRLEI ASSIS DA SILVA, AGENOR JÁCOMO CLIVATI JUNIOR, ALANA ARMELIATO, SÉRVIO TÚLIO MIGUÉIS JACOB

RECORRIDA: COLIGAÇÃO "O PROGRESSO NÃO PARA"

ADVOGADOS: IGOR AMADEU COCCO RUBIM, EDUARDO HENRIQUE MIGUEIS JACOB, SIRLEI ASSIS DA SILVA, AGENOR JÁCOMO CLIVATI JUNIOR, ALANA ARMELIATO, SÉRVIO TÚLIO MIGUÉIS JACOB

RECORRIDA: COLIGAÇÃO "CERTEZA DE PROGRESSO"

ADVOGADOS: LEOPOLDO LOADYR DA SILVA JÚNIOR, CLEMERSON LUIZ MARTINS, LUIZ ANTÔNIO PÔSSAS DE CARVALHO, JOÃO BATISTA CAVALCANTE DA SILVA, LUCIANA BORGES MOURA

RELATOR: EXMO. SR. Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA

RECURSO ELEITORAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. PRELIMINAR CERCEAMENTO DE DEFESA – AFASTADA – ABUSO DE PODER ECONÔMICO – EVENTO REALIZADO COM AMPLA DISTRIBUIÇÃO DE COMIDA E BEBIDA – PARTICIPAÇÃO INTENSIFICADA DE ELEITORES – DISCURSO COM PEDIDO EXPLÍCITO DE VOTOS – POTENCIALIDADE LESIVA DEMONSTRADA – CONJUNTO PROBATÓRIO ROBUSTO - PROVA COERENTE A DEMONSTRAR O ILÍCITO – 1º RECURSO IMPROVIDO – DECLARAÇÃO DE INELEGIBILIDADE - SENTENÇA MANTIDA. RECURSO ADESIVO - PROVIMENTO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE PARA CASSAR OS DIPLOMAS – ELEIÇÃO - REALIZAÇÃO DE NOVAS ELEIÇÕES.

A realização de uma grande festa em data próxima ao pleito, patrocinada por empresa de propriedade da candidata, em que se distribuiu gratuitamente alimen-

tação e bebida, com referência pública às suas virtudes e críticas ao adversário político caracteriza abuso do poder econômico.

O oferecimento de alimentação e bebidas, afora todo o entretenimento próprio de uma grande festa, seguido de apelo por votos, consubstancia o dolo específico exigido à caracterização da captação ilícita de sufrágio.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Juízes do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso, em sessão do dia 15/07/2010, à unanimidade, rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, por igual votação, negar provimento ao recurso interposto pela Coligação "Certeza de progresso" e dar provimento ao recurso adesivo interposto pela Coligação "O progresso não para", nos termos das notas taquigráficas.

Cuiabá, 22 de julho de 2010.

Desembargador **RUI RAMOS RIBEIRO**
Presidente do TRE/MT, em exercício

Doutor **SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA**
Relator

RELATÓRIO

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA (Relator)

Trata-se de Recursos Eleitorais aviados por **COLIGAÇÃO CERTEZA DE PROGRESSO e COLIGAÇÃO O PROGRESSO NÃO PARA**, em razão de sentença proferida pelo MM. Juiz Eleitoral da 61ª Zona, que julgou procedente a Ação de Investigação Judicial Eleitoral para declarar a inelegibilidade por três anos, dos candidatos Claídes Lazarette Masutti e Francisco José Caldas Dutra, reconhecendo que estes, candidatos a Prefeito e Vice do município de Campos De Júlio pela Coligação CERTEZA DE PROGRESSO, teriam incorrido em prática de abuso de poder econômico e captação ilícita de sufrágio, mediante a realização de evento, no dia 05 de setembro de 2008, reunindo entre 400 e 600 pessoas em sua propriedade, denominada Fazenda Masutti, onde teria sido realizado discurso com sonorização, hasteamento da Bandeira Nacional, e ainda teria sido ofertado aos eleitores transporte, churrasco e bebida à vontade.

Em suas razões recursais, as partes recorrentes invocam os seguintes argumentos fático-jurídicos:

01 – DO RECURSO DA RECORRENTE – COLIGAÇÃO CERTEZA DE PROGRESSO

Invoca a preliminar de cerceamento de defesa.

No mérito:

A parte recorrente sustenta que não houve abuso do poder econômico, negando a prática eleitoral irregular que lhe foi imputada.

A parte recorrida - Coligação O PROGRESSO NÃO PARA:

Defende o desprovimento do Recurso.

02 - DO RECURSO ADESIVO DA RECORRENTE – COLIGAÇÃO O PROGRESSO NÃO PARA

A parte recorrente requer a aplicação da sanção prevista no art. 41-A da Lei 9.504/97, com a conseqüente cassação do registro, ante a comprovação da prática ilícita.

A parte recorrida – Coligação CERTEZA DE PROGRESSO:

Sustenta que não houve ilícito eleitoral, pugnando ao final pelo improvimento do recurso adesivo.

A ilustrada Procuradoria Regional Eleitoral, em judicioso Parecer, opina pela rejeição da preliminar arguida, e no mérito pelo não provimento do recurso interposto pela COLIGAÇÃO CERTEZA DE PROGRESSO e pelo conhecimento e provimento do RECURSO ADESIVO interposto pela COLIGAÇÃO O PROGRESSO NÃO PARA.

É o relatório.

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr. LUIZ ANTÔNIO PÔSSAS DE CARVALHO – Advogado

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (Procurador)

Sr. Presidente, os fatos estão frescos na memória de todos.

Seria prescindível aqui a minha manifestação, mas houve uma discussão e uma divergência com relação ao 41 A - configuração da captação ilícita de sufrágio - na votação do primeiro julgamento, do primeiro processo – recurso contra expedição de diploma - relativo a esses fatos.

Quanto ao abuso de poder econômico a Corte foi unânime, parece que não há aqui nenhuma divergência, está bem caracterizado o ilícito com todos os seus elementos inclusive a potencialidade de afetar a normalidade, a lisura das eleições que, diga-se de passagem, já nem é mais elemento do abuso de poder com essas últimas alterações legislativas, mas ao tempo dessa eleição era.

De qualquer forma a Corte já assentou, por unanimidade, esse ponto da demanda.

Parece-me que o outro ponto é que precisa ser abordado de uma forma que, talvez, até no parecer ministerial não tenha sido colocado da melhor forma e tenha gerado essa discussão.

Todo o debate se centrou na questão do pronunciamento, do discurso feito pelo filho da candidata como se ali tivesse sido praticado ato de corrupção eleitoral.

Faço aqui uma "mea" culpa, reconheço que o próprio parecer ministerial se centra muito nesse ponto que, ao meu aviso, é secundário.

Esse fato, no meu sentir, no meu modo de ver, só tem importância como revelador do caráter político da reunião.

É a única importância desse fato.

É porque é ele que dá a prova material do viés político daquela reunião.

Todas as outras provas a respeito do caráter político são dadas por depoimentos testemunhais, mas há uma gravação, portanto, uma prova documental material demonstrando que aquilo não passava de uma reunião política, de uma festa com distribuição de comida e bebida para atrair eleitores.

Agora, a captação de sufrágio não está nesse discurso.

Aliás, a captação de sufrágio não se configura, ao meu aviso, no núcleo oferecer ou prometer, mas, sim, no núcleo entregar, dar.

A reunião, por si só, o churrasco ou a festa, por si só, já caracterizou a entrega de vantagem ao eleitor.

Nessa reunião a qual acorreram centenas de pessoas – não vou me apegar aqui ao número exato – parece que por volta de quatrocentas, mas, indubitavelmente, centenas de eleitores, distribuiu-se livremente, gratuitamente, comida e bebida.

É essa entrega de comida, bebida e transporte também gratuito que caracteriza a vantagem ao eleitor. Não a promessa. É óbvio.

Estou plenamente de acordo com o voto do Dr. Bearsi nesse ponto, inclusive já dei pareceres em relação a outros candidatos aqui que foram atacados, demandados por fazerem proposta política, algumas até que se entendeu que eram propostas inexeqüíveis e que isso poderia caracterizar aí alguma outra infração, alguma conduta repudiável, mas não 41 A, porque não é a proposta inexeqüível que se pune aqui pelo 41 A

É óbvio que esse discurso em si não caracteriza infração eleitoral, não caracteriza corrupção eleitoral, melhor dizendo.

O que caracteriza o núcleo do 41 A é entrega gratuita de comida e bebida a diversos eleitores que foram amealhados na cidade de forma absolutamente ampla e aleatória.

Tentou-se aqui dar um caráter de celebração de colheita, ou qualquer coisa

que o valha, entre funcionários da empresa, mas está mais do que claro que não foi isso; não havia controle de entrada.

Tem uma testemunha que diz o seguinte – o nome dela é Juzenildo Antonio de Miranda – ela fala: "Fui junto com a pessoa de Nei até a Fazenda Masutti e chegando lá havia uma festa em que estavam falando sobre política".

Não diz que é funcionário e nem parece que é.

Pelo depoimento fica claro que é uma pessoa que chegou lá, que ficou sabendo da festa e foi parar lá porque lá estava havendo comida e bebida.

"Fui junto com a pessoa de Nei até a Fazenda Masutti e chegando lá havia uma festa em que se estava falando sobre política".

Mais na frente ele diz: "... aonde um ônibus, havia vários carros que ficavam passando na rua de Campos de Júlio para levar pessoas até o evento".

Então se recolheu uma séria de eleitores, quem quisesse, um ônibus, vários carros, foi coletando pessoas na cidade e levando para uma Fazenda aonde havia um banquete à disposição desses eleitores.

E qual era a finalidade desse banquete?

O discurso é uma prova eloqüente de que a finalidade era conquistar esses eleitores, finalidade eleitoral, mas não só o discurso.

A própria testemunha que eu acabo de citar, em seu depoimento, diz o seguinte: "As pessoas pediam votos e entregavam santinhos. A própria candidata Claídes me cumprimentou e pediu votos para mim".

Então, eu vejo, claramente aqui todos os elementos da captação de sufrágio, não no discurso.

O discurso é uma circunstância reveladora, a mais reveladora, talvez, do caráter do viés eleitoral do evento, mas, sim, no evento em si, na entrega de comida.

Eleitores foram até o local, houve pedido expresso de votos, nem precisaria haver desde que se provasse que o fim de agir, que a intenção era essa e houve entrega de comida e bebida livremente a esses eleitores.

Eu fico pensando: se um candidato – e isso é comum em cidades do interior, pequenas – visita lá uma rua, passa de casa em casa entregando santinho e entrega junto uma marmita para o eleitor, alguém discordaria que isso é captação de sufrágio? Mesmo que não pedisse voto, mas vai lá, fala que é candidato, entrega um santinho e uma marmita, alguém discordaria que isso é captação de sufrágio?

Acredito que não.

O que ela fez?

Em vez de ir de casa em casa, ela colocou um ônibus, vários carros coletando esses cidadãos, levou até uma fazenda, colocou um banquete, um "buffet" à

disposição de todos, fez um discurso político, pediu expressamente voto para essas pessoas.

Se isso não é captação de sufrágio! A entrega da comida, da bebida e do transporte, então temos que admitir que se possa distribuir comida de casa em casa, distribuir cesta básico, porque é a mesma coisa.

É o meu ponto de vista que, talvez, não tenha ficado claro no parecer, mas que eu faço essa intervenção para expor melhor a abordagem que eu tenho desses fatos.

Acho que está muito claro aqui a captação de sufrágio com a entrega de vantagem gratuita ao eleitor, consistente em comida e bebida à vontade, por isso opino pelo provimento do recurso que busca a condenação também por essa infração.

Quanto ao abuso de poder econômico é óbvio que nós entendemos pela manutenção como essa Corte já, à unanimidade, decidiu.

É esse o parecer, Sr. Presidente.

VOTOS

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA (Relator)

01 – DO RECURSO MANEJADO PELA COLIGAÇÃO CERTEZA DE PROGRESSO

01.1 - DA PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA

A recorrente suscitou preliminar de cerceamento de defesa, sob o argumento de que o magistrado teria deixado de determinar a produção de provas devidas, notadamente tendentes à demonstração inequívoca de valores caracterizadores do abuso de poder econômico, tese jurídica inovadora nesta fase recursal.

Com efeito, deve ser observado que a parte recorrente, quando da apresentação de sua defesa perante o Juízo Monocrático (fls. 53/65), requereu expressamente que o seu pedido de dilação probatória era voltada para OITIVA DAS PARTES (COLIGAÇÃO INVESTIGANTE E SEUS REPRESENTADOS) TESTEMUNHAS DESDE JÁ ARROLADAS E PERÍCIA QUE OBJETIVE COMPROVAR O EXATO CONTEÚDO DO VÍDEO UTILIZADO COMO BASE DESSA INVESTIGAÇÃO JUDICIAL.

Como se percebe do despacho saneador de fls. 75/76, o Magistrado limitou-se a decidir sobre essas modalidades probatórias requeridas, determinando a oitiva das testemunhas e indeferindo a perícia do DVD.

Observa-se, portanto, que a defesa foi exercida em sua plenitude, restando inequívoca a inocorrência de cerceamento de defesa.

Diante do exposto, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa argüida.

DES. PRESIDENTE

Todos de acordo?

TODOS

De acordo.

MÉRITO

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA (Relator)

Como alhures mencionado, a Ação de Investigação Judicial Eleitoral foi proposta para apurar a possível prática de captação ilícita de sufrágio e abuso do poder econômico, pelos candidatos CLAIDES LAZARETTE MASUTTI e seu vice FRANCISCO JOSÉ CALDAS DUTRA, ambos pertencentes à Coligação Certeza de Progresso, uma vez que estes teriam se beneficiado da realização de evento com a finalidade de se promover, angariar votos e criticar opositores.

A prova recolhida nos autos, através de gravação audiovisual, fotografias e testemunhos, demonstra que o evento festivo deu-se no dia 05 de setembro de 2008, reunindo entre 400 e 600 pessoas na propriedade da Sr.ª Claídes Lazarette Masutti e tinha por finalidade a celebração do resultado da colheita anual, onde contou com a presença de funcionários do grupo empresarial e terceiros.

Percebe-se, ainda, que o evento foi de grande porte, incluindo transporte gratuito de pessoas, comida e bebida à vontade, além da presença de pessoas envolvidas na campanha eleitoral daquele ano, pois se observa a presença de vários veículos contendo propaganda eleitoral em favor dos candidatos recorrentes.

Na sequência dos fatos ali ocorridos, o conjunto probatório mostra que foi improvisado um palanque, com o hasteamento da Bandeira Nacional, e nessa ocasião, segundo se observa do conteúdo da mídia audiovisual, em discurso inflamado, o filho da candidata a Prefeita, Sr. VOLNEI MASUTTI, exortou acentuadamente as qualidades pessoais e de possível administradora pública de sua mãe, a Sr.ª Claídes Masutti, inclusive afirmando que a mesma ganharia o pleito eleitoral disputado. Ao mesmo tempo, com igual empolgação criticava a administração municipal daquela época, contrária aos interesses políticos da parte recorrente, afirmando que o dinheiro gasto erradamente era público.

Trago a colação alguns trechos do discurso constante do DVD de fls. 18, degravado às fls. 23 e seguintes, e que, embora inicialmente contestado acerca de alguns fatos, todavia, no recurso em apreciação, acabou-se por reconhecer a idoneidade fática do seu conteúdo:

> "Mãe, tenho o maior orgulho de ti! Não tenha medo que vai ganhar! Pois eu não me iludo. Pois eu sei que o dinheiro é a melhor coisa do mundo. Mas pedir para o povo entender o que tu é e de como funciona... E

> não é difícil falar. Mas o meu voto é dela! Porque o que vem do povo é do povo. Não se iludam gente com o dinheiro que ele tá gastando. O dinheiro que esse cara ta gastando é nosso! Ta gastando errado!"
> "**Não tem como ganhar dessa mulher. Não é porque é minha mãe, mas o que é certo tem que ser dito! É da administração pública que eu tô falando, entendeu?! Porque vocês tem que ter consciência na hora de votar!"**

Outro trecho:

> "Mas eu falo com certeza, que o dinheiro que vier da administração da minha mãe – não é porque é minha mãe, mas será gasto em saúde, em escola, em transporte, que vive caindo aos pedaços. E é de ônibus novo que nós vamos andar! **Então o negócio é votar nela minha gente!"**

E ainda:

> **"Não adianta nada investir numa escola pra nós e o povão não ter médico. Eu amo o povão! Então fiz uma reunião pra isso!"**

A tese alegada pela recorrente Coligação Certeza de Progresso é que a festa de confraternização é realizada todos os anos após a colheita anual. Ressaltou que participaram da festa, somente funcionários da empresa Masutti, e não eleitores e que os funcionários da empresa somam 556, ou seja, número superior ao noticiado na inicial, em torno de 400 eleitores; alegou ainda que, os integrantes da Coordenação da campanha não estavam presentes no referido evento, o que descaracterizaria a conotação eleitoreira que a Coligação representante quer dar. Por fim afirmou que a candidata à prefeita sequer fez uso da palavra, numa demonstração de que a mesma se pautou pela preservação da sua condição de candidata.

A este Relator, tais argumentos não convencem, principalmente, diante do que foi colhido dos depoimentos da testemunhas, Josenildo Antonio de Miranda e Antonio Marcos Guero, além do filho da candidata que foi ouvido na condição de informante, onde se percebem elementos probatórios seguros a denotar claro abuso de poder econômico, Senão vejamos:

01 - A testemunha JOSENILDO ANTONIO DE MIRANDA, compromissada na forma da lei assim consignou:

> "Fui convidado pela pessoa de Nei que integra o comitê da Coligação Certeza de Progresso para ir até uma festa que se realizaria na fazenda Masutti. Nunca trabalhei na fazenda Masutti. Fui convidado no dia do próprio evento. **Fui junto com a pessoa de Nei até a fazenda Masutti e chegando lá havia uma festa em que se estava falando sobre política. As pessoas pediam votos e entregavam santinhos. Vários candidatos pediram votos para mim, tais como o senhor José Dias, a dona Cleomar, senhor João Sacomori e Fá-**

tima. A própria candidata Claides me cumprimentou e pediu voto para mim. Faz doze anos que resido em Campos de Júlio/MT. No evento teve uns quatro discursos. O filho da senhora Claídes falou, contudo não me lembro. Não me lembro o que o filho da senhora Claídes falou, porque tinha muita bebida. Tinha tomado umas duas latinhas de cerveja. Era muita gente e eu não conseguia escutar o que estava sendo dito. **Tanto a bebida quanto a comida eram distribuídas gratuitamente.** A pessoa de Nei pediu para que eu votasse nele e não pediu votos para terceiros. Fiquei no evento até aproximadamente 23h40min, sendo que retornei com uma pessoa que não conheço. Voltei na carroceria da caminhonete que era uma D-20. Na festa haviam vários funcionários da fazenda Masutti. **As pessoas comentavam que era uma festa do término da colheita, contudo somente houve comentários políticos**. Fui até a festa pois de me divertir, queria ficar atento se estavam sendo praticadas alguma irregularidade eleitoral. Não sou cabo eleitoral. Tenho somente simpatia por uma das candidaturas."

02 - Por sua vez a testemunha ANTONIO MARCOS GUERO, ao ser inquirido pelo MM. Juiz condutor do feito assim respondeu:

"Sou funcionário da empresa Masutti faz uns quatorze anos. Todo o final de safra aproximadamente no mês de julho ou agosto, ocorre a confraternização com churrasco e bebidas. Nunca foi cobrado pela participação dos funcionários no evento. No evento desse ano o Sr. Volnei Masutti fez uso da palavra, sendo que todo ano ele fala. No presente ano a Srª Claides não falou, sendo que nas confraternizações passadas ela se manifestou uma única vez. A senhora Claides sempre participou dos eventos realizados em comemoração a safra. No evento havia mais de quinhentas pessoas. Sendo que a fazenda tem mais ou menos quatrocentos e poucos funcionários. Havia no evento uns quatro candidatos a vereadores, que além de parentes da representada também eram parentes de funcionários. Somente foram convidados os funcionários, mas sempre aparece gente que não é convidado. Tem a guarita na fazenda, mas como era festa não houve controle das pessoas que estavam entrando. Escutei pouca coisa do que falou o Volnei. Não conheço a pessoa conhecida por Nei. **(...)** A qualidade do som era precária, e de onde nós estávamos não dava pra escutar nada. Somente quem estava próximo da pessoa que discursava poderia escutar algo. Nem todos os funcionários são eleitores em Campos de Júlio/MT, sendo que alguns votam em Sapezal/MT, Vilhena/RO, e Comodoro-MT, bem como uma grande parte é de Maranhão.(...) Foram utilizados dois ônibus da fazenda para trazer os funcionários até o evento, que são os ônibus que constantemente prestam serviços a

empresa. Não vi pessoas da imprensa filmando o evento, mais a esposa do senhor Volnei estava filmando. Não conheço o candidato a vereador José Dias.

03 - Ainda o testemunho do Sr. Volnei Masutti, filho da investigada, que ao ser inquirido pelo Magistrado assim respondeu:

"Todo ano realizamos o evento narrado na representação, que se refere ao término da safra anual, tanto milho, quanto algodão e soja. A Fazenda Masutti possui aproximadamente seiscentos funcionários, incluindo os temporários que estavam trabalhando à época dos fatos. Em todos os eventos realizados pela fazenda em comemoração aos términos das safras, sempre houve distribuição de bebidas e alimentos (churrasco). Além dos funcionários havia no local também parentes deles, pessoas que não tínhamos condições de dizer para que não viessem ao evento. Além de minha mãe também estavam lá o Roberto que é candidato a vice de minha mãe, pois seu irmão trabalha na fazenda. O senhor João Sacomori é meu tio e sempre participou ativamente das realizações da fazenda. O sogro do Vereador Nei, trabalha na fazenda. Todos os anos eu faço um discurso em agradecimento a safra, **e no dia do evento referi-me para que os eleitores pensassem bem no dia da eleição.** Minha mãe mão tinha conhecimento do que eu iria falar na hora dos discurso, sendo que eu fiz um agradecimento a ela. Apesar de ter consumido bebida alcoólica no dia dos fatos, não tive meu ânimo alterado, contudo estava muito feliz na hora em que realizei o discurso. **O discurso foi de improviso. Não em arrependi de nada do que falei**. Depois de eu ter falado as palavras no evento ninguém me repreendeu, chamei um funcionário nosso para que falasse em nome dos funcionários. Não prestei atenção no que foi dito por este funcionário. Por nome não conheço a pessoa do Josenildo Antonio de Miranda. **Não me recordo se falei em meu discurso que o candidato José Odil estava gastando dinheiro público para fazer campanha**. **A carne do churrasco, equivalente a duas vacas foram retiradas da fazenda Masutti, e deve ter sido gasto aproximadamente uns mil e quinhentos reais em bebidas**. Não tenho certeza dos valores pois é o pessoal do financeiro que cuida disto. (...) **No dia dos fatos falei se minha mãe queria falar e ela disse que não iria falar para evitar que as pessoas achassem que aquilo estava sendo usado para a campanha. Falei em nome próprio**.(...) Além de minha esposa que estava batendo as fotos não havia ninguém filmando, sendo que a cópia constante nos autos foi feita por um funcionário que disse para mim que ganhou mil reais, cesta básica e leite para sua filha. Contudo estes fatos não posso confirmar, pois este ex-funcionário se nega a declarar algo em juízo pois tem medo de represálias. **Não sei se o candidato José**

> **Dias tem algum parentesco com funcionários da fazenda, bem como não posso afirmar se ele estava no evento**. Minha mãe chorou emocionada em razão da homenagem que fiz pra ela.(...) **No local havia aproximadamente seiscentas pessoas. Não houve controle para entrada de funcionários, mas não restringimos a entrada de parentes e não fizemos controle na portaria. Pelo volume de pessoas eu não consigo afirmar o nome de todos que se encontravam no evento. Não houve qualquer tipo de cobrança pela bebida e pela comida distribuída."**

Analisando as imagens e o conteúdo dos depoimentos supra transcritos, percebe-se que a distribuição de comida e bebida em larga escala certamente cria uma relação de simpatia com o eleitorado que, por sua vez, acaba estabelecendo com o doador da benesse uma estreita relação de cumplicidade, autorizando o avanço no pedido, tanto que, através das imagens audiovisuais, constata-se que as pessoas batem palmas e ovacionam a candidata, e após o término do discurso, todas as pessoas que estão ao seu redor vão ao seu encontro para cumprimentá-la.

Todos esses fatos são evidências claras do cunho eleitoreiro da reunião feita às vésperas das eleições – dia 05 de setembro, ou seja no período final da campanha eleitoral, com forte influência na decisão dos eleitores presentes.

Desse modo, quanto ao abuso do poder econômico, comungo do mesmo pensamento do ilustre Magistrado Monocrático, quando, ao analisar a documentação acostada, e depoimentos prestados, reconheceu que as palavras do filho da candidata a prefeita inegavelmente beneficiaram a candidatura da Srª CLAÍDES e de seu vice, Sr. FRANCISCO, inclusive com pedido de votos.

Tal ato configurou-se em conduta tida como vedada, conforme estabelecido no art. 22 da LC nº 64/90. O magistrado entendeu que tal ato acarretou em visível desigualdade no pleito eleitoral, julgando, portanto, procedente a Ação de Investigação Judicial Eleitoral, com a conseqüente declaração de inelegibilidade dos candidatos beneficiados.

Nesse ponto, importante frisar que o abuso do poder econômico caracteriza-se pela vantagem concedida a uma coletividade, beneficiando-os, pessoalmente ou não, com o escopo de obter-lhes o voto. É maneira sutil e indireta de cooptar a vontade dos eleitores, conquistando-os pela emoção, de tal sorte que a disputa eleitoral fique desequilibrada, pendendo favoravelmente àquele que utilizou em excesso do poderio econômico disponível.

Como se sabe a legislação veda expressamente o abuso de poder econômico, de modo a assegurar a igualdade de condições aos participantes do pleito. No mesmo norte, o art. 237 do Código Eleitoral determina expressamente que a interferência do poder econômico em desfavor da liberdade de voto será coibida e punida.

Da leitura e visualização da mídia de DVD resta cristalino o abuso de poderio econômico, em flagrante afronta a legislação eleitoral.

Em relação ao abuso de poder econômico, como sedimentado, deve ainda restar demonstrado a potencialidade lesiva da conduta em causar desequilíbrio ao pleito.

Nesse sentido é a jurisprudência hodierna:

> **"01 - TSE - TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL - NUMERO DO PROCESSO: RO – 1350 - TIPO DO PROCESSO: RECURSO ORDINÁRIO - ORIGEM: TRE-RR -** RELATOR: CESAR ASFOR ROCHA - **PUBLICAÇÃO: DEJ - Diário da Justiça Eletrônico, Data 20/04/2007, Página 224.**
>
> **EMENTA: Em sede de Ação de investigação judicial eleitoral, não é necessário atribuir ao réu a prática de uma conduta ilegal, sendo suficiente, para a procedência da ação, o mero benefício eleitoral angariado com o ato abusivo, assim como a demonstração da provável influência do ilícito no resultado do pleito. Precedentes. Hipótese em que as provas carreadas para os autos são irrefutáveis, no sentido de que, efetivamente, houve abuso de poder econômico, em prol do recorrente capaz de influenciar no resultado do pleito. Recurso a que se nega provimento."**

Ressalte-se mais uma vez que, em se tratando de abuso de poder econômico a legislação busca resguardar a normalidade e legitimidade das eleições, o interesse público primário da lisura eleitoral e a própria eficácia do regime representativo.

O que, a meu sentir, foi violado no evento em questão, face ao conjunto probatório carreado aos autos, somado às afirmações dos próprios investigados que demonstram de maneira inequívoca o atacado abuso de poder econômico, com clara potencialidade para desequilibrar a disputa eleitoral.

A potencialidade lesiva do evento resta cristalina partindo da afirmação dos próprios investigados de que participaram os funcionários da empresa e que estes somam 556 pessoas, e a candidata foi eleita com 1660 votos enquanto o segundo colocado recebeu 1550 votos, uma ínfima diferença de apenas 110 votos.

Diante disso **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO INTERPOSTO PELA COLIGAÇÃO CERTEZA DE PROGRESSO e nesse ponto mantenho a sentença de 1º grau que declarou a inelegibilidade dos candidatos CLAÍDES LAZARETTE MASUTTI e seu vice FRANCISCO JOSÉ CALDAS DUTRA.**

02.2 – DO RECURSO ADESIVO MANEJADO PELA COLIGAÇÃO O PROGRESSO NÃO PÁRA

Esta coligação recorrente pretende a ampliação da punição eleitoral dos recorrentes, pelo ilícito tipificado no art. 41-A da Lei 9.504/97, além daquelas resultantes do abuso do poder econômico.

A captação ilícita de sufrágio é infração que se acha prevista no art. 41-A da Lei 9.504/97, com a seguinte redação:

"Ressalvado o disposto no art. 26 e seus incisos, constitui captação ilícita de sufrágio, vedada por esta lei, o candidato doar, oferecer, prometer, ou entregar, ao eleitor, com o fim de obter-lhe o voto, bem, ou vantagem pessoal de qualquer natureza, inclusive emprego ou função pública, desde o registro de candidatura até o dia da eleição, inclusive, sob pena de multa de mil a cinquenta mil UFIRs, e cassação do registro ou do diploma, observado o procedimento previsto no art. 22 da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990."

No caso dos autos, restou evidente que os candidatos recorridos aproveitaram-se da festividade anual, onde a oferta gratuita de transporte, bebidas e comidas que, evidentemente, atraiu eleitores para aquele local, buscou obter o voto daqueles presentes no mencionado evento, inclusive, por ela própria, como afirmado pela testemunha Josenildo, quando assim informou: "**Fui junto com a pessoa de Nei até a fazenda Masutti e chegando lá havia uma festa em que se estava falando sobre política. As pessoas pediam votos e entregavam santinhos. Vários candidatos pediram votos para mim, tais como o senhor José Dias, a dona Cleomar, senhor João Sacomori e Fátima. A própria candidata Claides me cumprimentou e pediu voto para mim."**

Penso que o fato do discurso ter sido feito pelo filho da candidata, **não descaracteriza a captação ilícita, pois a tudo assistia e consentia.**

Do depoimento do filho da candidata, restou ainda demonstrado que o elemento subjetivo do tipo, ou seja, a alimentação e bebida servidas no farto churrasco foram doadas, oferecidas, prometidas ou entregues ao eleitor em troca de voto, numa clara exploração da miséria material, e política, a corrupção eleitoral, e o desvirtuamento da vontade popular.

Diante disso, entendo configurado a captação ilícita de sufrágio, capitulado no art. 41-A da Lei 9.504/97.

Importante frisar que o julgamento do RCED nº 15/2009, recentemente por este Sodalício, onde a ora recorrente também foi condenada pela prática do ilícito capitulado no art. 41-A não prejudica o julgamento do presente recurso, pois, embora os fundamentos fáticos sejam idênticos, são vias judiciais com finalidades e conseqüências distintas.

A jurisprudência hodierna caminha nesse sentido, senão vejamos:

> **01- TSE - Número do Processo: 11734 - Tipo do Processo: Agravo Regimental em Agravo de Instrumento - Número da Decisão: Origem: BARCARENA - PA - Data: 28/10/2009 - Relator: MARCELO HENRIQUES RIBEIRO DE OLIVEIRA - Publicação: DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Data 10/12/2009, Página 11**
> **Ementa: AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL**

ELEITORAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RETENÇÃO. RCED E AIJE. AÇÕES AUTÔNOMAS. DILAÇÃO PROBATÓRIA NO RCED. CABIMENTO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. FUNDAMENTO NÃO INFIRMADO. DESPROVIMENTO.

1 - A jurisprudência desta Corte é no sentido de que o recurso interposto de decisão interlocutória deve ficar retido nos autos, salvo situação excepcional, devidamente demonstrada pela parte. Precedentes da Corte.

2 - É assente neste Tribunal o entendimento de que a ação de investigação judicial eleitoral e o recurso contra expedição de diploma são instrumentos processuais autônomos com causa de pedir própria.

3 - Quando o RCED baseia-se nos mesmos fatos de uma AIJE, a procedência ou improcedência desta não é oponível à admissibilidade daquele.

4 - Cabível a ampla dilação probatória nos recursos contra expedição de diploma, desde que o autor indique, na petição inicial, as provas que pretende produzir. Precedentes.

5- Dissídio jurisprudencial não comprovado, ante a ausência de similitude fática entre as decisões paradigmas e o acórdão recorrido.

6 - Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.

7 - Agravo regimental desprovido.

02 - TSE - Número do Processo: 698 - Tipo do Processo: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA - Número da Decisão: Origem: PALMAS - TO - Data: 08/09/2009 - Relator: FELIX FISCHER - Publicação: DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Data 05/10/2009, Página 48

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. ELEIÇÕES 2006. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. ABUSO DE PODER POLÍTICO E ECONÔMICO. USO INDEVIDO DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O recurso contra expedição de diploma (RCED) é instrumento processual adequado à proteção do interesse público na lisura do pleito, assim como o são a ação de investigação judicial eleitoral (AIJE) e a ação de impugnação de mandato eletivo (AIME). Todavia, cada uma dessas ações constitui processo autônomo, dado possuírem causas de pedir próprias e consequências distintas, o que impede que o julgamento favorável ou desfavorável de alguma delas tenha influência no trâmite das

<u>outras.</u> A esse respeito, os seguintes julgados desta e. Corte: (AREspe 26.276/CE, Rel. Min. Marcelo Ribeiro, DJ de 7.8.2008; REspe 28.015/RJ, Rel. Min. José Delgado, DJ de 30.4.2008).
2. Verificada a nulidade de mais de 50% dos votos, realizam-se novas eleições indiretas, nos termos do art. 224 do Código Eleitoral interpretado à luz do art. 81, § 1º, da Constituição da República.
3. O art. 1º, I, c, da LC nº 64/90 prevê a inelegibilidade daqueles que perdem seus cargos eletivos por infringência a dispositivo da Constituição Estadual, da Lei Orgânica do Distrito Federal e da Lei Orgânica dos Municípios. Contudo, a pretensão de ver declarada tal inelegibilidade deve ser manejada por instrumento próprio. Tal sanção não se inclui entre aquelas previstas para o recurso contra expedição de diploma.
4. Para conhecer do recurso contra expedição de diploma e dar-lhe provimento, o e. TSE entendeu estarem presentes os requisitos caracterizadores do abuso de poder. Considerou que os atos praticados pudessem ser caracterizados conduta vedada. Não há falar em omissão ou contradição do v. acórdão embargado.
5. De fato, o pedido de remarcação de oitiva de testemunhas que não compareceram à audiência inicial não foi apreciado. Contudo, as razões do v. acórdão embargado revelam que a mencionada prova oral não revelou importância para o deslinde da *quaestio*, mesmo porque os fatos que pretendiam justificar foram, em parte, rejeitados.
6. Acolhem-se os embargos de declaração opostos pelo Partido Popular Socialista, sem efeito modificativo e nega-se provimento aos demais embargos de declaração.

<u>4. CONCLUSÃO</u>

Portanto, diante dessas considerações, em consonância com o parecer da douta Procuradoria Regional Eleitoral e por restar configurado o abuso do poder econômico e a captação ilícita de sufrágio, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO INTERPOSTO PELA COLIGAÇÃO CERTEZA DE PROGRESSO E DOU PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO INTERPOSTO PELA COLIGAÇÃO O PROGRESSO NÃO PÁRA** reformando em parte a sentença para determinar a cassação dos diplomas de CLAÍDES LAZARETTE MASUTTI e FRANCISCO JOSÉ CALDAS DUTRA, com efeitos a partir da publicação do acórdão.

Ressalto ainda a necessidade deste Tribunal, designar data para a realização de novas eleições, vez que os candidatos ora cassados obtiveram mais da metade dos votos do município, nos termos do artigo 224 c/c 175, §3o, ambos do Código Eleitoral.

É como voto.

Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES

Só gostaria, Sr. Presidente, de solicitar, se for possível, o e. Relator falar a data em que ocorreu essa festividade para que depois possa fazer as minhas considerações.

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA (Relator)

05 de setembro.

Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES

05 de setembro.

Considerando isso, eu gostaria de fazer algumas considerações pessoais.

Como disse o e. Relator, nós temos cada qual a sua experiência e alguém já falou que o juiz é ele e suas circunstâncias.

Eu sou filho de agricultor, plantador de soja há 40 anos e conheço o Norte de Mato Grosso, aliás eu conheço mais, porque morei 7 anos em Rondônia, conheci inclusive o finado Masutti, esposo da Claídes, estive na propriedade deles, fui Juiz Eleitoral naquelas paragens e quando, na verdade, Campos de Júlio era, se não me engano, um distrito de Comodoro e ele foi prefeito lá e disputou uma eleição quando eu era juiz eleitoral.

Então, essa praxe de influenciar processo eleitoral, economicamente falando, já vinha de longa data, eu lembro que aconteceu isso, inclusive me chamou para um mero encontro na casa dele e, de repente, eu vi lá um baita de um churrasco, me senti usado, me alimentei rapidamente para não ser deselegante e fui embora.

Uma segunda estada na Comarca para fazer uma preleção a respeito da eleição, novamente fui cooptado para ir lá e eu, sabendo já das intenções, acabei não indo, a segunda proposta era que se almoçasse num restaurante que ele pagaria, também não aceitei, porque estaria ali, como juiz eleitoral, demonstrando que eu estaria partidário ou caso parecido, evitei isso.

Por isso perguntei a data.

Fiquei muito atento às considerações do ilustre relator que disse que uma das testemunhas teria falado que essa festa da colheita se faria normalmente em julho ou agosto.

Aqui já se deu em setembro. Mais adiante.

Mas como filho de agricultor e conhecedor da área da agricultura, eu sei que a safra, e lá é uma região eminentemente sojicultora, termina em março e no Norte mais cedo ainda, porque as chuvas começam mais cedo e, às vezes, pode ser em fevereiro, por aí. E eu não me lembro de lá se fazer a cultura da safrinha, mas se faz a safrinha, normalmente se planta um milho precoce que tem um período de maturação em torno de 90, 120 dias, então nós teríamos aí fevereiro, março, abril, maio e

junho, o término se daria, no máximo, em junho, dessa safra, se se fizesse a chamada safrinha, que é o 2º plantio.

Então, por essa razão, eu já vejo que, na verdade, o cunho da festividade não tinha outro objetivo senão a captação ilícita de sufrágio ou expor e cooptar através do poder econômico.

Quanto à potencialidade, nós já vimos no julgamento do recurso contra expedição de diploma, se eu não me engano, na época eu ponderei que não daria 5%, em torno de 5% das pessoas que estavam lá, que seria em torno de 400 se bem me lembro do relatório que foi feito, e a diferença de votos foi quanto, Sr. Relator?

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA (Relator)

110.

Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES

110.

Pois é.

Então, vejam os senhores que, na verdade, tinha, sim, a potencialidade, ficou bem evidente que não se tratava apenas de uma festa de funcionários, muitos convidaram pessoas aleatoriamente na rua e levaram para a festividade, muitos candidatos da coligação pediram voto e inclusive uma testemunha coloca que a própria Claídes pediu voto.

De maneira que existem tantos indícios, tantas circunstancias, tantos dados que me dão a certeza de que além do abuso do poder econômico, ali houve, sim, a captação ilícita de sufrágio, por isso acompanho na íntegra o voto do douto Relator.

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR

Sr. Presidente, Sr. Relator, demais Pares, ouvi atentamente a explanação do d. representante do Ministério Público, assim como do d. Relator.

Li, reli, tornei a ler, à tarde, os memoriais que me foram apresentados, assim como prestei muita atenção nas palavras do i. patrono dos Recorrentes.

Pelo demonstrativo do Ministério Público e pelas palavras do Relator, que praticamente ratificam o entendimento ministerial, é patente que houve abuso do poder econômico e a captação ilícita de votos, não estou me manifestando ao discurso do filho da candidata, mas apenas me manifestando com referência à festa, ao referenciamento de bebida, de transporte, de comida e aos pedidos de voto.

Era uma festa política, era uma reunião política, onde ela se misturava também com a comemoração da fazenda, mas existiam pessoas que não eram funcionários, então o objetivo era esse.

Se todos os funcionários não votavam naquela Comarca, muitos outros que ali estavam votavam e esse oferecimento realmente constitui uma captação ilícita de votos.

Segundo o relato do nobre membro Dr. Sebastião, as testemunhas são claras em dizer que foi pedido voto, que foi levado lá na caminhonete da candidata recorrente, quer dizer, ficando bem demonstradas todas essas situações, não há como dar provimento ao recurso e, nesse sentido, eu peço vênia para acompanhar integralmente o voto do Juiz membro relator.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Eminentes Pares,

Douto Procurador,

Patrono dos recorrentes recorridos,

Sr. Presidente, eu também, da mesma forma que o Dr. Samuel, li atentamente os memoriais, tive cautela de olhar o vídeo e me vi propenso a manter o meu posicionamento na qual acompanhei divergência instalada pelo Dr. César no julgamento passado, da ausência do 41-A.

Hoje vejo que, no julgamento posto agora, existem fatos diferenciados que motivaram a aplicação do 41-A, ou seja, a benesse da comida, da bebida e especialmente o pedido de voto, descartando também, como Dr. Samuel disse, a questão do vídeo, que ali entenderia que não haveria essa captação, conforme já decidido na sessão passada.

Então, com essas razões, eu vou acompanhar S.Exa. o relator, com o adendo do Dr. Jorge que, com sua experiência e com o seu conhecimento, bem pontuou para nós.

Dr. CÉSAR AUGUSTO BEARSI

Excelências, no caso que antecedeu e tratava sobre os mesmos fatos, tanto o parecer do Ministério Público como o voto do d. Relator estavam cravados no discurso e nas promessas nele feitas e, por isso, eu proferi um voto divergente dizendo que as promessas feitas naquele discurso não caracterizavam o 41-A, eram promessas de educação, de saúde, de transporte, promessas que realmente não caracterizam o 41-A.

Ressalvei, entretanto, naquela oportunidade, que eu não conhecia o cenário total, até porque havia uma investigação judicial que ainda ia ser trazida a julgamento, ressalvei isso expressamente.

Hoje essa investigação vem e o Dr. Sebastião, com muita proficiência, mostra que o cenário é, sim, muito mais amplo e o 41-A ao está cravado só no discurso, houve oferta de bebida, de comida, houve oferta de transporte e não foi, como eu também havia imaginado em primeiro plano, apenas uma festa para comemorar colheita e que acontece todo ano.

Aí já escapa até um pouco do voto do relator e entra nos dados de experiência profissional e pessoal trazidos pelo Dr. Jorge, mostrar que nem época de safra não é. Foi meses depois da época de safra.

Uma festa eleitoreira, sim, e uma festa que não se limitou aos empregados, aí já voltando para o voto do Relator, o relator ressalva esse ponto e demonstra de que provas ele tirou essa conclusão, não foi uma festa limita a empregados para comemorar colheita, um cenário completamente diferente daquele em que eu votei antes, esses dados não foram discutidos naquela oportunidade.

Diante deles, festa descolada do que ela normalmente é, uma festa de colheita, uma festa para todo mundo, transporte, comida e bebida de graça, acompanhado com pedidos de voto expresso, não se limitou só ao discurso, aqui, com esse cenário dado pelo relator e pelo Dr. Jorge no seu voto vogal, eu não tenho dúvidas em acompanhar também pelo 41-A e acompanhar integralmente o relator.

Esse é o voto.

ACÓRDÃO N. 19015

PROCESSO N. 784/2006 – CLASSE RP - (PROTOCOLO N. 26673/06)

REPRESENTAÇÃO ELEITORAL - SANTO ANTÔNIO DE LEVERGER/MT

REPRESENTANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

REPRESENTADO: JOSÉ GERALDO RIVA

ADVOGADOS: MÁRIO RIBEIRO DE SÁ, LEILA VIANA LOPES, JOSÉ EDUARDO RANGEL DE ALCKMIN

RELATOR: EXMO. SR. Dr. MÁRCIO VIDAL

REPRESENTAÇÃO ELEITORAL. ELEIÇÕES 2006. CAMPANHA DE DEPUTADO ESTADUAL. ARGUIÇÃO DE IMPEDIMENTO DE JUIZ MEMBRO. PREJUDICADA. QUESTÃO PRELIMINAR SUSCITADA EM SUSTENTAÇÃO ORAL DE NULIDADE DO PROCEDIMENTO POR VÍCIO DE INICIATIVA. REJEITADA. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. MOVIMENTAÇÃO E GASTOS DE RECURSOS FINANCEIROS. IRREGULARIDADES. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. ATOS ILÍCITOS CONFIGURADOS. REPRESENTAÇÃO PROCEDENTE.

Tratando-se de Juiz Membro afastado da função judicante, por instância superior, a argüição de seu impedimento resulta prejudicada.

A nulidade do procedimento da representação eleitoral, pelo fato de que diligências teriam sido ordenadas por Juiz Eleitoral de primeira instância, não caracteriza nenhum vício quando este, identificado o suposto autor do ato ilícito, não sendo de sua alçada, encaminha à autoridade competente.

As provas materiais mostram-se suficientes para verificar a ocorrência de captação ilícita de sufrágio, em face da utilização de recursos financeiros para arregimentação de eleitores em região reconhecidamente carente, o que caracteriza a infração ao artigo 41-A da Lei nº 9.504/97, onde o bem protegido é a livre vontade do eleitor.

Caracteriza-se infração ao artigo 30-A da Lei das Eleições, gastos de campanha vedados e movimentação de recursos contrários à legislação de regência, onde o bem protegido, essencialmente, é o princípio da moralidade.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Juízes do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso, em sessão do dia 27/07/2010, à unanimidade, rejeitar as preliminares suscitadas e, no mérito, por igual votação, julgar procedente o pedido deduzido na representação eleitoral, nos termos das notas taquigráficas.

Cuiabá, 29 de julho de 2010.

Desembargador **RUI RAMOS RIBEIRO**
Presidente do TRE/MT, em exercício

Desembargador **MÁRCIO VIDAL**
Relator

RELATÓRIO

DES. MÁRCIO VIDAL (Relator)

Egrégio Tribunal Eleitoral:

Trata-se de Representação Eleitoral ajuizada pelo **Ministério Público Federal** em face do Deputado Estadual **José Geraldo Riva**, pela suposta prática de captação ilícita de sufrágio (artigo 41-A da Lei nº 9.504/97) e gastos ilícitos de recursos de campanha (artigo 30-A da Lei nº 9.504/97) nas eleições gerais de 2006.

A Representação em análise baseou-se, em princípio, na cópia do Processo nº 149/2006 (pedido de providências) que tramitou junto à 38ª Zona Eleitoral de Santo Antônio de Leverger, onde o eminente Magistrado, após suspeitas de compra de votos na residência do vereador Edmar Gálio, vulgo Curi, (coordenador da campanha do representado em Santo Antônio do Leverger/MT), expediu mandado de busca e logrou apreender a quantia de R$2.718,00 (dois mil e setecentos e dezoito reais) em espécie e um cheque no valor de R$100,00 (cem reais), além de vários documentos e objetos indicativos de corrupção eleitoral.

Devidamente recebida a Representação, seguiu-se o seu rito normal, com a apresentação de contestação, oitiva de testemunhas, juntada de extratos bancários da conta de campanha do representado e laudo pericial da Polícia Federal, dentre outros.

Em alegações finais de fls. 641/655, o douto Procurador Regional Eleitoral – Dr. Thiago Lemos de Andrade, em sede de preliminar suscita o impedimento do Juiz Membro Eduardo Henrique Migueis Jacob no julgamento do feito, em razão de sua participação nos autos como patrono de Edmar Gálio, que embora não seja parte desta relação processual, pode ser responsabilizado, inclusive criminalmente, pelos fatos em debate, além de ter sido arrolado pelo Ministério Público como informante e efetivamente prestado depoimento na fase de instrução desta demanda.

No mérito, pugna o Ministério Público pela procedência da presente Representação, condenando-se José Geraldo Riva às sanções do art. 41-A (cassação do diploma e multa) ou, subsidiariamente, do art. 30-A (cassação do diploma), ambos da Lei nº 9.504/97.

Já o Representado José Geraldo Riva, em alegações finais de fls. 667/685, ao argumento de que não tinha prévio conhecimento, não consentiu, não autorizou e muito menos teve qualquer participação direta ou indireta nos fatos tidos como ilícitos, pugna pela improcedência da Representação.

É o Relatório.

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (Procurador)

Representação relativa às eleições de 2006 por captação ilícita de sufrágio.

Naquela eleição, pouco antes das eleições, do dia da votação propriamente dito, o Juiz Eleitoral foi informado pela autoridade policial local de que uma pessoa, um representante do candidato aqui demandado, representante local, um cabo eleitoral, coordenador da campanha local do candidato, estaria praticando compra de votos inclusive na eminência de receber, salvo engano, determinados valores ou um emissário que levaria a ele esses valores.

E foi deferida, então, a ordem de busca e apreensão.

E essa ordem cumprida, o relator pode me corrigir, mas, salvo engano, por um oficial de justiça e pela polícia, logrou apreender uma série de documentos na residência dessa pessoa, desse cabo eleitoral local, documentos absolutamente reveladores e comprometedores, dentre eles uma agenda na qual o cabo eleitoral mantinha toda a contabilidade da campanha.

Então, ali tinha pagamento de cabos eleitorais por quinzena, inclusive, de quinzena em quinzena quantos reais foram pagos para cada coordenador em cada localidade, então ele divide por Distritos, por Vilas, por regiões do município, e indica: região tal, vila "X", Vila Recanto ou Distrito tal, coordenador de campanha e demais cabos eleitorais e vai indicando os valores, os números e os pagamentos feitos a cada um deles.

Junto com essa contabilidade, de forma absolutamente clara, quem pegar o processo e ler não vai ter a menor dúvida, há ali o registro de pagamento de vantagens, entrega de remédios, pagamento de materiais de construção, inclusive alguns deles com notas fiscais, juntadas, acompanhando a caderneta.

Uma das regiões lá recebia medicamentos quinzenalmente e isso fica evidente nas anotações porque a anotação está junto na mesma página, na mesma folha, no mesmo campo da anotação do pagamento de cabos eleitorais vem lá no final – remédios, quantia tal, material de construção, valor "x" e, aí, junto com a papelada se encontra a nota fiscal do material de construção, exatamente confirmando aquela anotação na caderneta.

São tantos detalhes, são tantas anotações, tantos registros de pagamento de vantagem que eu quero ler um trecho do parecer, das alegações finais, onde fica melhor explicitado isso e as coincidências com esses gastos vão se repetindo ao longo da contabilidade, como eles vão sendo confirmados por outros documentos, inclusive notas fiscais existentes no processo.

A pessoa em que se deu a diligência se chama "Curi". Na verdade, o nome dele é Edmar Gálio, apelido é "Curi", é um vereador daquele município.

Eu trato nas alegações finais o seguinte:

> *"A aquisição de remédios para distribuição na comunidade de Recanto do Laranjal é uma das despesas que aparece com maior freqüência no controle paralelo das contas do REPRESENTADO. A f. 92* (...) *sob o título 'contratações – 1ª quinzena', há uma rubrica referente ao Recanto do Laranjal. Nessa parte, verifica-se a indicação do nome de Joenil da Silva (em outros papéis referido apenas pelo apelido 'Nil') como sendo a liderança de campanha junto àquela comunidade."*
> Então o Joenil era a liderança de campanha em Recanto do Laranjal.
> *"Em frente ao nome, é possível constatar a inscrição 'R$ 250,00' seguida de '500,00 com remédio'."*

Fica claro aqui que era R$ 250,00 para o cabo eleitoral que era a liderança e com remédio porque o remédio era mais R$ 250,00 e isso aparece em vários outros registros, a ele foi entregue R$ 500,00.

> *"A reserva da quantia quinzenal de R$ 250,00 (duzentos e cinqüenta reais) para compra de remédios destinados à comunidade do Recanto do Laranjal está registrada em pelo menos outras três passagens: f. 122 – bloco de anotações com o título 'Custo Campanha Riva' e o escrito 'Recanto – remédio. 250,00 remédio'; f. 138 – sob o título 'Orçamento (a pagar), consta 'Laranjal' (remédio) 250,00'; e f. 140 – 'contratação 3ª quinzena' e 'remédio Recanto 250,00'.*
> *O aliciamento de eleitores não se fez apenas com doação de remédios. Vários outros bens – alguns de utilidade básica (tais como materiais de construção) e outros para mero deleite (a exemplo de troféus) – também foram ofertados em troca de votos. Uma tal de 'Dona Elza'* - isso aqui são anotações em blocos, então é óbvio que é uma anotação informal, não é uma contabilidade oficial – *é citada em três ocasiões (ff. 95, 119 e 138), como beneficiária de tijolos, no valor de R$ 400,00 (quatrocentos reais). Também com tijolos foi agraciada uma pessoa identificada à f. 123 como 'Demilson'. Neste mesmo documento, registra-se a despesa de R$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais) com aquisição de cascalho, o qual, ao que sugere a anotação de f.119, destinava-se a um eleitor de nome 'Luis'* – porque aparece uma outra nota com cascalho e com o nome de Luís – *O mesmo gasto com cascalho aparece à f. 138. Ainda no âmbito dos materiais de construção, constata-se que, exatamente como previsto às ff. 95 e 138* – lá tinha uma anotação de um gasto de um rolo de fio, de arame provavelmente, tem até a especificação de 10 mm, então, nessas duas folhas 95 e 138 na contabilidade de campanha, junto com gastos de campanha, pagamentos de primeira quinzena, nessas duas folhas tem lá o item rolo de fio e para confirmar isso, aparece um recibo, uma nota fiscal no valor de 327 adquirido e entregue pelo recibo do eleitor, ao eleitor Benedito dos Reis conforme nota fiscal de fls 181.

Então, as anotações na caderneta são confirmadas inclusive por nota fiscal e algumas com recibo do eleitor.

Não são anotações quaisquer.

São anotações que apareceram em documentos pessoais, não.

São documentos com os títulos "Campanha Riva", "gastos da 1ª quinzena", "orçamento do período tal", todos os gastos, todas essas anotações constantes em materiais, em controles de gastos do candidato.

São muitos, o processo é enorme, só de apreensão tem dois o três volumes.

Tenho certeza que o relator irá destrinchar melhor esses elementos.

Mas eles são cabais, eles são claros e o envolvimento do cabo eleitoral com o candidato é incontestável, é reconhecido até por ele e por outros que foram ouvidos no processo; tem provas testemunhais colhidas pelo Tribunal deixando claro que ele era a liderança, ele era o representante, o coordenador de campanha do Riva naquele município, o que ele próprio admite quando foi ouvido, esse Gálio.

E apenas para fechar, de se lembrar não foi um encontro fortuito, senhores, não foi aqui um mero acaso.

A autoridade policial avisou o juiz que estava havendo compra de voto; houve uma diligência para essa finalidade e se encontrou o que se encontrou.

Então, para mim, está muito claro que houve a captação de sufrágio com conhecimento, envolvimento do candidato, porque praticado por alguém de alta graduação na campanha dele e, por isso, eu peço a procedência do pedido, da pretensão.

Muito obrigado.

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr. JOSÉ EDUARDO RANGEL ALCKMIN – Advogado do representado.

VOTOS

DES. MÁRCIO VIDAL (Relator)

PRELIMINAR

Egrégio Tribunal Eleitoral:

Conforme relatado, pugna a douta Procuradoria Eleitoral pelo impedi-

mento do então Juiz Membro Dr. Eduardo Henrique Migueis Jacob no julgamento da presente representação por este egrégio Tribunal Pleno, diante de sua atuação no caso como procurador de Edmar Gálio, que embora não seja parte desta relação processual, pode ser responsabilizado, inclusive criminalmente, pelos fatos em debate, além de ter sido arrolado pelo Ministério Público como informante e efetivamente prestado depoimento na fase de instrução desta demanda.

Ocorre que, diante dos acontecimentos verificados nas últimas semanas junto a esta Corte Regional e ao Superior Tribunal de Justiça, temos que o Dr. Eduardo Jacob foi devidamente afastado de suas funções de Juiz Membro deste Tribunal até a conclusão das investigações envolvendo irregularidades quanto à suposta prática de comercialização de decisões judiciais no âmbito desta Justiça Especializada.

Desse modo, a toda evidência a preliminar restou prejudicada.

É como voto.

PRELIMINAR

Egrégio Tribunal Eleitoral:

Passo a apreciar a questão suscitada pelo Ilustre Advogado, no púlpito deste Plenário, qual seja, de que há nulidade no trâmite do procedimento, ora examinado, em decorrência da incompetência do Juízo singular que teria determinado medidas que, a seu viso, seriam da competência do Tribunal Regional Eleitoral.

A princípio, até sinto-me tentado a acolher essa matéria do brilhante Advogado. Entrementes, tenho que o ato praticado pelo Juízo singular ocorreu no exercício de uma função jurisdicional de 1º Grau.

Quando alguém chega até a presença do magistrado e narra um ato supostamente ilícito, ou não, qual a providência deve ele tomar, sem saber, ao certo, quem seria o autor ou o ator desse ato?

Como imaginar que Sua Excelência, o Juiz daquela Zona, ficasse omisso diante daquele fato? Não obstante, nada mais fez do que sua obrigação como magistrado: determinou providências. E, quando houve a identificação do representado, o que fez Sua Excelência? O correto: enviou o material à apreciação de quem tem a competência originária para tanto, o Tribunal Regional Eleitoral, na pessoa do Corregedor de Justiça. Assim foi feito.

Aqui, neste Sodalício, sob a condução do Desembargador Rui Ramos Ribeiro, então Corregedor, foram impulsionados todos os procedimentos de investigação, respeitando o princípio do contraditório e da ampla defesa, de sorte que, por mais brilhante que tenha sido o Patrono, ao sustentar essa matéria, razão não lhe assiste, motivo pelo qual **rejeito** a questão arguida.

É como voto.

DES. PRESIDENTE

Todos de acordo?

TODOS

De acordo.

MÉRITO

DES. MÁRCIO VIDAL (Relator)

Egrégio Tribunal Eleitoral:

A douta Procuradoria Eleitoral, em outubro de 2006, ingressou com a presente Representação por captação ilícita de sufrágio e gastos ilícitos de recursos financeiros de campanha contra o Deputado Estadual José Geraldo Riva, sob fortes argumentos de abuso de poder econômico e uso do chamado "caixa dois" de campanha.

O Representado, por sua vez, afirma incisivamente que não praticou qualquer ilícito eleitoral nas eleições gerais de 2006, em especial quanto aos fatos imputados no município de Santo Antônio de Leverger.

Inicialmente, necessário frisar que a severa pena da cassação do diploma e consequentemente do cargo eletivo, que altera a vontade popular sufragada nas urnas, não pode estar balizada exclusivamente em presunções, exigindo, ao revés disso, prova robusta e incontroversa.

Lembro que o Direito Eleitoral tem como princípio basilar a garantia da igualdade e isonomia entre os candidatos no pleito eleitoral. Qualquer prática ilícita que abale esse pilar deve ter a intervenção dos órgãos que compõem ou auxiliam a Justiça Eleitoral.

E mais, a democracia favorece a relação rica e complexa entre o indivíduo e a sociedade. Ela se fundamenta no controle da máquina do poder pelos controlados e, desse modo, reduz a servidão, a qual determina o poder daqueles que a ela se submetem.

Nesse sentido, a democracia é considerada mais que um sistema político complexo, no sentido de que vive de pluralidade, concorrências e antagonismo.

É ela a regeneração contínua de uma cadeia complexa e retroativa: os cidadãos produzem a democracia que produz os cidadãos.

Daí, qualquer pessoa que queria concorrer a um cargo eletivo deverá ter em mente os princípios constitucionais da moralidade e da legalidade, além da ética.

A norma do artigo 41-A e § 1º da Lei nº 9.504/97, constitui captação ilegal de sufrágio o candidato doar, oferecer, prometer ou entregar ao eleitor bem ou vantagem pessoal de qualquer natureza para obter-lhe o voto desde o registro até o

dia da eleição, sendo que **para a caracterização da conduta ilícita é desnecessário o pedido de votos, bastando a evidência do dolo, consistente no especial fim de agir.**

Cumpre, portanto, identificar o especial fim de agir do Representado, com o objetivo de macular o bem jurídico resguardado pela norma, qual seja, a vontade do eleitor.

Pois bem. Da detida análise dos autos, percebe-se que a conclusão ministerial foi resultado de uma adequada instrução probatória, respaldada em provas robustas, seguras, produzidas validamente sob o crivo do devido processo legal e respeitados o contraditório e a ampla defesa.

Vê-se que os elementos que embasaram a petição inicial são absolutamente comprometedores e, por si só, conduzem à convicção de que o Representado perpetrou a infração. As anotações de Edmar Gálio, também conhecido como "Curi", vereador no município de Santo Antônio e coordenador da campanha do Representado naquela região, são explícitas quanto à captação ilícita de votos. E não apenas porque registram abertamente a entrega de remédios, materiais de construção, dinheiro e outras benesses a eleitores, mas, sobretudo, porque o fazem expressamente a título de contabilização das despesas de campanha de José Geraldo Riva.

Nesse sentido, peço vênia para transcrever parte das alegações finais da ilustrada Procuradoria, vazada nos seguintes termos, *verbis*:

> *"Os documentos apreendidos na casa do vereador "Curi", na qual – diga-se de passagem – funcionava o comitê financeiro do Representado, oferecem inúmeros elementos indicativos da prática espúria de captação de sufrágio. Trata-se de papéis que, em sua maioria, contêm anotações referentes aos gastos de campanha do candidato José Geraldo Riva. Dentre essas anotações, estão despesas legítimas em um pleito eleitoral (contratação de pessoal, pagamento de propaganda etc.). No entanto, outros tantos gastos ali registrados consubstanciam prova cabal da oferta ou doação de bens a eleitores, em meio ao período crítico do processo sucessório. (...)*
> *A aquisição de remédios para distribuição na comunidade de Recanto do Laranjal é uma das despesas que aparece com maior freqüência no controle paralelo das contas do REPRESENTADO. À f. 92 do procedimento administrativo incluso, sob o título "contratações – 1ª quinzena", há uma rubrica referente ao Recanto do Laranjal. Nessa parte, verifica-se a indicação do nome de Joenil da Silva (em outros papéis referido apenas pelo apelido "Nil") como sendo a liderança de campanha junto àquela comunidade. Em frente ao nome, é possível constatar a inscrição "R$ 250,00" seguida de "500,00* ***c/ remédio****".*
> A reserva da quantia quinzenal de R$ 250,00 (duzentos e cinqüenta reais) para compra de remédios destinados à comunidade do Recanto do Laranjal está registrada em pelo menos outras três passagens: f. 122 - bloco de anotações com o título "Custo Campanha Riva" e o escrito "***Recanto → remédio. 250,00 remédio***"; f. 138

> - sob o título "Orçamento (a pagar)", consta "***Laranjal (remédio) 250,00***"; e f. 140 - "contratação 3ª quinzena" e "***remédio Recanto 250,00***".
> *O aliciamento de eleitores não se fez apenas com doação de remédios. Vários outros bens – alguns de utilidade básica (tais como materiais de construção) e outros para mero deleite (a exemplo de troféus) – também foram ofertados em troca de votos. Uma tal de "Dona Elza" é citada, em três ocasiões (ff. 95, 119 e 138), como beneficiária de tijolos, no valor de R$ 400,00 (quatrocentos reais). Também com tijolos foi agraciada uma pessoa identificada à f. 123 como "Demilson". Neste mesmo documento, registra-se a despesa de R$ 350,00 (trezentos e cinqüenta reais) com aquisição de cascalho, o qual, ao que sugere a anotação de f. 119, destinava-se a um eleitor de nome "Luis". O mesmo gasto com cascalho aparece à f. 138. Ainda no âmbito dos materiais de construção, constata-se que, exatamente como previsto às ff. 95 e 138, um rolo de fio de 10mm., no valor de 327,00 (trezentos e vinte e sete reais), foi adquirido e efetivamente entregue ao eleitor Benedito dos Reis, conforme comprova a nota fiscal de f. 181.*
> *Voltando ao campo da saúde, percebe-se que serviços médicos (receituário de f. 101) e odontológicos (f. 190) foram providenciados e custeados pela campanha do REPRESENTADO. Já na área dos gastos voluptuários, troféus, jogos de camisa e coletes de treino (ff. 95 e 138) foram doados, provavelmente a título de patrocínio de torneios de futebol comunitários."* (fls. 644/645).

Como visto, a captação ilícita de sufrágio é provada por meio de elementos materiais, confirmando a aquisição dos bens supostamente trocados por votos. Existem nos autos, pois, registros objetivos da própria entrega da vantagem ao eleitor, com anotações em papéis esparsos ao longo da instrução.

Tais anotações, relativas a vantagens entregues ou prometidas a eleitores, misturam-se a apontamentos de gastos comuns da campanha de José Geraldo Riva. Assim, por exemplo, merece registro o manuscrito de fls. 151, onde Edmar Gálio contabiliza gastos diversos, dentre os quais a compra de remédio para ser distribuído na região do "Recanto".

A mesma situação se verifica à fl. 103, onde, dentre as despesas de campanha na localidade de "Recanto do Laranjal", novamente consta a inscrição de despesas com remédio. Já o registro de fls. 133, que traz estampada a anotação "Custo Campanha Riva" revela visita em 03/08/06 ao "Recanto", com as inscrições "250,00 – remédio".

O documento de fls. 106 segue com anotações de gastos "diversos", dentre os quais constam "troféus" e "fio 10", sendo que essa última despesa surge novamente à fl. 149 como "orçamento a pagar", juntamente com os registros "taças (troféus) 150,00 - índios" e "Laranjal (remédio) 250,00".

Em reforço, surge nos autos a nota fiscal que complementa as informações anteriores, datada em 15/08/2006, confirmando a compra e a entrega do bem "01 rolo de fio 10mm" a um eleitor "Benedito dos Reis" (fl. 192).

Quanto à relação de confiança entre Edmar Gálio e José Geraldo Riva,

esta foi confirmada por ambos em seus respectivos depoimentos (fls. 501 e 515), de onde se extraem as seguintes assertivas:

> - **depoimento de José Geraldo Riva:** *"O responsável por sua candidatura ali no município foi o Sr. Laércio Marine, auxiliado pelo Vereador "Curi"; os dois tinham autonomia e trabalhavam mais ou menos em conjunto na contratação de pessoal (...) conhece o Curi há menos tempo, mas este já o apoiou na eleição passada, em 2002"* (fls. 501/502);
> - **depoimento de Edimar Gálio "Curi":** *"Que é eleitor do representado e é a segunda vez que trabalha como seu cabo eleitoral; Que foi coordenador da campanha do representado nesta eleição de 2006 e o comitê funcionava na residência do depoente"* (fl. 515).

Em relação ao depoimento de Edmar Gálio, mais uma vez socorro-me às bem fundamentadas alegações finais da douta Procuradoria Regional Eleitoral, que assim sintetiza:

> *"Parece que, diante de tantas evidências, o próprio depoente tenha ficado constrangido de negar situações claras e, para não cair no ridículo, optou por admiti-las e tentar contorná-las com desculpas improvisadas. Por óbvio, o resultado não poderia ser nada melhor que um absurdo. Assim é que, indagado sobre anotações relacionando o nome de uma tal de "dona Elza" a tijolos, respondeu que "Dona Elza pediu tijolos, mas o depoente disse que não poderia auxiliá-la". Fica então uma dúvida intuitiva: - se Edmar Gálio recusou-se peremptoriamente a atender o pedido da eleitora, então porque diabos ele fez as anotações respectivas na contabilidade da campanha?*
> *A culta promotora eleitoral que acompanhou a inquirição de Edmar Gálio deu-lhe oportunidade de se esclarecer, mas a explicação foi igualmente obscura: "somente anotava as doações em respeito aos pedidos de eleitores". Ora, se o pedido de dona Elza houvesse sido expressamente negado, como garante Edmar Gálio, a sua anotação teria muito mais aparência de escárnio ou de ameaça do que de um gesto de respeito! Qual o consolo para a eleitora em ver seu pedido registrado numa folha de papel, se a resposta negativa já tinha sido dada?*
> *Há pelo menos três anotações alusivas a dona Elza (ff. 106, 130 e 149). Claro que se quisesse apenas demonstrar respeito – e que demonstração canhestra seria essa! - bastaria anotar o pedido uma única vez! Nessa mesma hipótese, não haveria necessidade de registrar o preço – a inscrição "400,00" aparece nos três papéis - e menos ainda de confirmar o pagamento – a abreviatura "pg" consta a f. 106). A compra de votos nesse caso é gritante e, por similitude, corrobora a ocorrência de corrupção eleitoral também no caso do "fio 10".* (fl. 649)

E segue adiante:

> *"A ficção é patente! A uma porque, se o pedido fora rechaçado, não havia motivos para registrá-lo. A duas porque, mesmo que fosse o caso de anotá-lo "em respeito ao eleitor", não havia necessidade de tantas anotações. A três, porque, mesmo que se*

> *quisesse anotar várias e repetidas vezes o pedido, nada justificava a menção a preços. A quatro, porque, se o pedido fosse particular e desconexo com as eleições, não entraria regularmente na contabilidade de campanha de José Geraldo Riva".* (fl. 651)

Já se disse, e com sábia razão, que a Justiça, embora cega, não é desprovida de cérebro.

Do conjunto probatório dos autos surgem, como visto, provas robustas e concretas a ensejar o reconhecimento de todo um quadro revelador da conduta legalmente vedada, qual seja, abuso de poder econômico em comunidade reconhecidamente carente, visando a indesejável prática captação ilícita de sufrágio.

Nessa quadra, conforme vem reiteradamente decidindo nossas Cortes Regionais e o próprio Tribunal Superior Eleitoral, para a configuração da captação ilícita de sufrágio de que trata o art. 41-A da Lei n. 9.504/97, não se torna necessário que o ato de compra de voto ou a promessa de doação de bens em troca do voto tenha sido praticado pessoalmente pelo candidato, sendo suficiente que, evidenciado o benefício do ato, haja participado de qualquer forma ou com ele consentido.

Acerca do tema, vejamos os seguintes entendimentos jurisprudenciais:

> "*Eleições 2000. Investigação Judicial. Art. 41-A da Lei nº 9.504/97. Decisão regional. Improcedência. Captação ilícita de sufrágio. Condenação. Necessidade. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Súmula-STF nº 279. Ilícito eleitoral. Desnecessidade. Participação direta. Candidato. Possibilidade. Anuência. Conduta. Terceiro.*
> *(...)* ***3. Para a caracterização da infração ao art. 41-A da Lei das Eleições, é desnecessário que o ato de compra de votos tenha sido praticado diretamente pelo candidato, mostrando-se suficiente que, evidenciado o benefício, haja participado de qualquer forma ou com ele consentido.*** *Nesse sentido: Acórdão nº 21.264. Agravo regimental a que se nega provimento."* (Acórdão TSE nº 21.792, Relator Min. Carlos Eduardo Caputo Bastos, publicado 21/10/2005);
> "*CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO - CONFIGURAÇÃO – ARTIGO 41-A DA LEI Nº 9.504/97. Verificado um dos núcleos do artigo 41-A da Lei nº 9.504/97 – doar, oferecer, prometer ou entregar ao eleitor bem ou vantagem pessoal de qualquer natureza - no período crítico compreendido do registro da candidatura até o dia da eleição, inclusive,* ***presume-se o objetivo de obter voto, sendo desnecessária a prova visando a demonstrar tal resultado. Presume-se o que normalmente ocorre, sendo excepcional a solidariedade no campo econômico, a filantropia.***" (Acórdão TSE nº 25.146, de 07/03/2006, Relator Min. Marco Aurélio).
> "*Representação. Captação ilícita de sufrágio e abuso do poder econômico. Cassação de diploma. Inelegibilidade. Candidato a senador e suplentes.*
> *(...) 2. A atual jurisprudência do Tribunal não exige a prova da*

> *participação direta, ou mesmo indireta, do candidato, para fins de aplicação do art. 41-A da Lei das Eleições, bastando o consentimento, a anuência, o conhecimento ou mesmo a ciência dos fatos que resultaram na prática do ilícito eleitoral, elementos esses que devem ser aferidos diante do respectivo contexto fático. No caso, a anuência, ou ciência, do candidato a toda a significativa operação de compra de votos é fruto do envolvimento de pessoas com quem tinha forte ligação familiar, econômica, política e trabalhista. Recurso ordinário dos suplentes provido, em parte, negando-se provimento aos demais recursos."* (Recurso Ordinário nº 2098, Acórdão TSE publicado em 04/08/2009, Relator Min. Arnaldo Versiani).
>
> *"RECURSO - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL - CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO - ABUSO DO PODER ECONÔMICO - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA DEMONSTRAR A OCORRÊNCIA DAS IRREGULARIDADES - ATOS ILÍCITOS CONFIGURADOS - POTENCIALIDADE PARA AFETAR O PLEITO - PROVIMENTO.*
>
> *As provas materiais constantes dos autos, corroboradas pelos testemunhos colhidos durante a instrução do feito e na esfera policial, mostram-se suficientes para verificar a ocorrência de captação ilícita de sufrágio, ainda que dissimulada sob a forma de prestação de serviços de "cabos eleitorais", caracterizando, ainda, o abuso de poder econômico, em face da utilização de soma significativa de recursos financeiros para arregimentação de eleitores em região reconhecidamente carente, com ampla potencialidade de causar desigualdade entre os concorrentes, mesmo que o beneficiado não tenha sido eleito."* (Acórdão TRE/SC nº 24.373, publicado em de 09/03/2010, Relatora Eliana Paggiarin Marinho).

Ainda em relação à configuração da captação ilícito de votos de que cuida o artigo 41-A da Lei das Eleições, repisa-se, por oportuno, que o bem jurídico tutelado pela norma, ao contrário de outras espécies de ações eleitorais, é a vontade do eleitor, e não a legitimidade do pleito em si. Nesse caminhar, a procedência da representação em apreço não exige a demonstração de potencialidade da conduta praticada pelo candidato, não se prendendo ao resultado quantitativo das urnas.

Nesse ponto, considerando as peculiaridades do caso, recordo que o Representado obteve exatos 361 votos no município de Santo Antônio de Leverger. Como dito anteriormente, para o sucesso da representação não importa a quantidade de votos, mas sim o especial fim de agir visando macular o bem jurídico resguardado pela norma, qual seja, a vontade do eleitor.

Sob tais aspectos, destaco os seguintes julgados:

> *"RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. ELEIÇÕES 2006. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. PRELIMINAR DE LITISPENDÊNCIA. AFASTAMENTO. OFERECIMENTO DE SERVIÇOS DE FRETES GRATUITOS A ELEITORES EM COMITÊ ELEITORAL DE CANDIDATO.*

> *(...) III* - ***Nas hipóteses de captação de sufrágio é desnecessária a análise da potencialidade da conduta para influir nas eleições.***
> *IV - Recurso provido.*" (RCED - Recurso Contra Expedição de Diploma nº 696, Relator Min. ENRIQUE RICARDO LEWANDOWSKI, Acórdão publicado no Diário da Justiça Eletrônico em 05/04/2010).
> *"Representação. Art. 41-A da Lei nº 9.504/97. Candidato. Deputado estadual.*
> *(...) 2. Para a configuração do ilícito previsto no art. 41-A da Lei nº 9.504/97 não se faz necessário o pedido explícito de votos, bastando que, a partir das circunstâncias do caso concreto, seja possível inferir o especial fim de agir, no que tange à captação do voto.*
> *3.* ***A pacífica jurisprudência desta Corte Superior já assentou ser desnecessário aferir potencialidade nas hipóteses do art. 41-A da Lei das Eleições, porquanto essa norma busca proteger a vontade do eleitor.*** *Recurso desprovido."* (RO - Recurso Ordinário nº 2373, Relator Min. ARNALDO VERSIANI LEITE SOARES, Acórdão publicado no Diário da Justiça Eletrônico em 03/11/2009)

De outro giro, necessário salientar que a Representação em apreço encontra-se também fundada no art. 30-A da Lei nº 9.504/97 (condutas irregulares relativas à arrecadação e gastos de recursos de campanha).

De acordo com as alegações do órgão ministerial representante, o Representado teria incorrido em vícios de ordem tanto formal quanto material, valendo-se de meios escusos para movimentar recursos financeiros, principalmente em relação a pagamentos e repasses de dinheiro em espécie no decorrer da campanha, prática esta legalmente vedada, uma vez que os pagamentos de despesas eleitorais só podem ser feitos mediante cheque ou transferência bancária, a teor da regra contida no artigo 10, § 4º, da Resolução TSE nº 22.715/2008, que assim dispõe:

> *"A movimentação bancária de qualquer natureza será por meio de cheque nominal ou transferência bancária."*

No mesmo sentido, pesa em desfavor do representado a destinação de recursos financeiros para a realização de despesas vedadas, tais como a distribuição de remédios, rolos de fio e demais materiais de construção com fim eleitoreiro, conforme já exaustivamente demonstrado.

Em busca da melhor elucidação dos fatos, foi determinada a realização de perícia contábil confrontando todas as informações contidas nos presentes autos com aquelas constantes da prestação de contas do representado (Processo nº 4816/2006 – Classe VII), resultando no laudo pericial de fls. 592/638, devidamente elaborado pelo Departamento da Polícia Federal neste Estado, que ao final chegou às seguintes e principais conclusões:

> *1º) os recibos emitidos por Eleição 2006 – José Geraldo Riva – Deputado Estadual, referem-se a prestação de serviços eleitorais,*

> *e totalizaram nos meses de agosto e setembro de 2006 o valor de R$ 29.940,00. No entanto, o valor líquido das folhas de pagamento no mesmo período, apresentada às fls. 379 e 380 do volume II – Processo nº 784 – Classe XI, foi de R$ 16.920,00,* ***uma diferença a maior de R$ 13.020,00 dos recibos em relação às folhas de pagamento apresentadas****;*
> *2º)* ***o valor total dos depósitos em espécie, em cheques e transferências eletrônicas*** *no período de 15/07 a 30/10/2006 foi de R$ 517.970,00, sendo que desse total* ***R$ 217.700,00 não possuem documentação suporte, ou seja, não há no material analisado comprovantes de depósitos ou de transferência desses valores****;*
> *3º)* ***o valor total das despesas efetuadas*** *foi de R$ 514.228,05, no entanto as despesas comprovadas com documentação suporte, notas fiscais e recibos, constantes nos autos, foi de R$ 265.655,60,* ***faltando, portanto, a comprovação de despesas eleitorais no valor de R$ 248.572,45****;*
> *4º)* ***a relação do pessoal contratado*** *conforme prestação de contas, possui 160 pessoas que prestaram serviços para ELEIÇÕES 2006 – JOSÉ GERALDO RIVA – DEPUTADO ESTADUAL, no entanto os signatários constataram a existência de apenas 24 contratos de prestação de serviços eleitorais na documentação apresentada a exame,* ***faltando a comprovação de 136 contratos de prestação de serviços eleitorais****.*

Conforme verificado, restam plenamente evidenciadas irregularidades quanto ao fluxo de arrecadação, movimentação e gastos de campanha do Representado.

Quanto aos aspectos legais que envolvem a Representação com base no artigo 30-A da Lei das Eleições, há de se ter em mente que não há a exigência, necessariamente, da potencialidade do dano e nexo de causalidade entre a prestação de contas de campanha (ou os erros dela decorrentes) e a legitimidade do pleito. O bem jurídico tutelado pela norma revela que o que está em jogo é o princípio constitucional da moralidade (CF, art. 14, § 9º). No caso, as irregularidades tiveram grande repercussão no contexto da campanha em si.

Nesse sentido, cabe trazer à luz a seguinte orientação jurisprudencial do Tribunal Superior Eleitoral:

> *"ELEIÇÕES 2006. RECURSO ORDINÁRIO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. REPRESENTAÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.* ***CASSAÇÃO DE DIPLOMA POR APLICAÇÃO DO ART. 30-A DA LEI NO 9.504/97****.*
> *(...)*
> *3.1 A Lei das Eleições estabelece regras muito rígidas a serem observadas quanto à arrecadação e aos gastos de campanha (art. 17 e seguintes), veda o recebimento de recursos de determinadas fontes (art. 24) e estabelece que todos os recursos sejam movimentados em conta bancária específica (art. 22).*
> *3.3. Condutas que violam o art. 14, § 9º, da Constituição Federal, art. 237 do Código Eleitoral e as disposições da Lei das*

> *Eleições referentes à arrecadação, à utilização, ao controle e à prestação de contas configuram administração ilegal dos recursos financeiros de campanha eleitoral.*
> *3.4. Condutas tendentes a permitir aos doadores de campanha optar entre a doação para conta regularmente aberta e controlada pela Justiça Eleitoral e para outras contas não oficiais atraem a incidência das disposições do art. 30-A, da Lei no 9.504/97, por configurar a existência do chamado "caixa 2."* (Recurso Ordinário TSE nº 1596, Relator Ministro Joaquim Barbosa, julgado em 12/02/2009).

Assim, por qualquer ângulo que se encare a situação posta sob julgamento, deparamos com provas robustas de que os atos impugnados extrapolaram os meios legítimos de conquista de votos, quer em razão do oferecimento de benesses ao eleitor em troca de votos, o que caracteriza a infração do artigo 41-A da Lei nº 9.504/97, onde o bem protegido é a livre vontade do eleitor; quer em razão de gastos de campanha vedados e movimentação de recursos contrários à legislação de regência, caracterizando infração ao artigo 30-A da Lei das Eleições, onde o bem protegido, essencialmente, é o princípio da moralidade.

Por derradeiro, há de se ressalvar, uma vez mais, que tais práticas irregulares não exigem potencialidade ofensiva e nexo de causalidade com o resultado e a legitimidade do pleito em si, em razão, principalmente, dos bem jurídicos protegidos e tutelados.

Por todo o exposto, julgo **procedente** a Representação interposta pelo Ministério Público Eleitoral, condenando-se **José Geraldo Riva** às sanções do art. 41-A e do art. 30-A da Lei nº 9.504/97, com a consequente cassação do diploma de Deputado Estadual e aplicação da multa pecuniária no valor mínimo de mil UFIR.

É como voto.

Dr. CÉSAR AUGUSTO BEARSI

Voto excelentemente elaborado, me chamou atenção em especial essa contabilidade paralela feita por um vereador e coordenador de campanha, contabilidade que, com certeza, não foi trazida aqui na prestação de contas, mas que existe e pelo que foi mostrado, anotações à caneta, não dá nem para duvidar de que elas são reais, há doação para candidatos, o laudo pericial da Polícia Federal ainda mostra que uma grande parte do dinheiro não foi para onde era para ir, com certeza foi usado nessas doações, e no conjunto, quando se pede tantas vezes prova robusta, prova robusta, prova robusta, na verdade eu confesso que quando o advogado, sem embargo ao bom trabalho exercido, sem crítica nenhuma nesse sentido, mas quando os advogados em geral, pedem que se observe a prova robusta, eu já, imediatamente, vejo que existe alguma coisa contra a pessoa.

É óbvio. Se não tem prova contra a pessoa, o advogado já vem e diz negativa de autoria, a negativa do fato; quando começa a defesa dizendo que a prova não é suficiente, a gente já desconfia que tem alguma coisa.

O Ministério Público começou a falar e depois o relator, com perfeição no seu voto, revela que tem muita coisa.

Prova robusta não é prova em quantidade, robusta é um adjetivo de qualidade, poderia ser um simples testemunho, mas se ele fosse suficiente para nos convencer estaria bom.

Aqui tem mais que um testemunho, o relator nos trouxe documentos, nos trouxe depoimento de duas pessoas envolvidas, o vereador, coordenador de campanha, e mais o próprio representado nos trouxe um laudo pericial.

Frisou bem o conjunto entre eles e tirou, com perfeição, as conclusões por um silogismo que não pode ser atacado, me convenceu com perfeição, sem embargo do bom trabalho do advogado, prefiro ficar, nesse caso, com o parecer do Ministério Público e com o voto do relator, vou acompanhá-lo na íntegra.

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA

Sr. Presidente, confesso que o representado José Geraldo Riva tem que ser respeitado aqui, reconhecido como líder político de há muito tempo no nosso Estado de Mato Grosso, tanto é assim que, nas últimas eleições, tem sido considerado "campeão de votos", então, por conta disso, toda a demanda eleitoral contrária ao mesmo, penso que devemos ter o cuidado suficiente de bem analisar o conjunto probatório, o que efetivamente traz esse conjunto probatório, se existiria anteriormente algum fim eleitoreiro de desqualificar a potencialidade eleitoral desse cidadão, então, razão pela qual, me preocupei, de início, em bem avaliar o que aqui foi debatido, tanto pelo ilustre Procurador, quanto pelo nobre Advogado, de uma capacidade profissional nacional, ninguém pode olvidar disso, e principalmente no voto do ilustre relator.

Confesso que, a princípio, fiquei impressionado com a questão atinente a qual prova inconcussa de que haveria realmente anotações feitas unilateralmente, isso porque qualquer um de nós podemos fazer anotações e o progresso da investigação em cima dessas anotações. E aqui não posso, jamais, deixar de validar o belo trabalho que foi feito pelo ilustre relator, onde detalhadamente explicou o que se continha nessas anotações, e aqui, o Dr. César Bearsi, até, algumas vezes, eu confesso que me assusto com as expressões incisivas dele e ele costuma dizer: ou se acha que nós somos ingênuos ou retardados, e eu até penso que são expressões carregadas, fortes, talvez até em certo momento indelicados, talvez, mas a verdade é que, nesse caso, não há como se negar que o vereador, alcunhado de "Curi", exercia um mandato eleitoral, mandato quando eu digo, representante do Deputado José Riva, tanto eleitoralmente quanto na sua condição de atos de gestão financeira.

Tanto é assim que se for aplicado o Código Civil à conduta contratual entre ambos, se percebe nitidamente que a conduta foi no sentido de: devo anotar tudo o que eu fiz de despesas de campanha para eu ter condições de receber ou de prestar contas daquilo que eu já recebi. É um dos deveres do mandatário, e uma das obrigações do mandante de ressarcir essas despesas.

Então, contra esse fato não é possível, lamento realmente dizer, mas não é possível se dizer que a eventual testemunha beneficiária posteriormente havia dito ou tivesse dito "não, não houve pedido de voto, não houve promessa de compra de voto", qualquer coisa assim, é prova documental que se exaure juridicamente por si só, porque, como dissemos, o curso normal das coisas, e aqui nós temos debati-

do muito essa questão, o curso normal das coisas indicam com segurança que era mandatário do Deputado José Riva e que periodicamente haveria de prestar as suas contas do que recebeu para gerir aquelas despesas. A questão atinente "se deveria ter sido passado pela conta, se é cheque, se não é cheque", essas questões eu vejo como minúcias, por que? Porque em cidade pequena e isso a nossa experiência de vida sabe muito bem, em cidade pequena você vai dar um cheque para o cidadão de R$ 250,00, e fala: *mas não tem dinheiro?*

O cidadão pode trocar o cheque lá e vem e paga em espécie, então, não é a questão do cheque, se foi em cheque, se foi em espécie, realmente é essa contabilização que comprova, de forma incontroversa, na minha concepção, realmente a irregularidade eleitoral.

Razão pela qual, lastimando, lastimando, quando eu digo lastimar, não é pelo cidadão José Riva e, sim, pelo líder político que é, pela grandeza de trabalho que sempre foi feito aqui pelo Estado de Mato Grosso. Mas, nesse caso, eu acompanho integralmente o voto do ilustre relator.

É como estou votando, Sr. Presidente.

Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES

Sr. Presidente,

Nobres Pares,

Ilustre Procurador Eleitoral,

Nobre Relator,

Acompanhei atentamente todas as exposições do caso, especialmente a defesa do ilustre Advogado, que, de última hora, trouxe uma espécie de uma preliminar de incompetência e isso já é um norte de que, no mérito, a sua defesa estava muito difícil.

Quanto à incompetência, embora não seja o momento, eu só diria o seguinte: se prevalecesse a tese defensiva, nós teríamos um juiz lá em São Félix do Araguaia ou em Alta Floresta que, uma vez comunicado sobre uma irregularidade, teria que vir rapidamente aqui ao TRE para ver se conseguisse alguma liminar de busca e apreensão, alguma coisa para apurar.

Isso seria ilógico e não teria razão de haver juízes eleitorais nas eleições gerais, para que gastar?

Quanto ao mérito, como bem disse o ilustre Vogal Dr. César, a defesa se limitou a dizer que era necessário provas robustas.

Embora eu esteja aqui nesse sodalício há pouco tempo, eu não vi nenhum caso, que nós tenhamos julgado com o mesmo objeto, em que tivesse tantas provas para supedanear um decreto condenatório como outros.

O Dr. César já comentou sobre a perícia, mas gostaria de, resumidamente, enumerar o que foi apurado nos autos: doação de remédios, contratações, tijolos, cascalho, rolo de fio de arame, inclusive com recibo de recebimento.

São provas materiais. Aqui não necessitamos de prova testemunhal, que é chamada de a "prostituta das provas". Nós temos provas materiais sobre o fato em si, sobre a captação ilícita de sufrágio, não há nenhuma dúvida sobre isso.

Precisaria, e eu acho que aqui a defesa realmente levantou questão relevante, sobre como comprovar o liame psicológico do representado com essa captação, mas como complementou o Dr. Sebastião, também não há nenhuma dúvida quanto a essa ocorrência, porque ambos os envolvidos, o cabo eleitoral Edmar Gálio, vulgo "Curi", admitiu que ele era cabo eleitoral, ele era o responsável pela campanha do representado José Riva.

A própria defesa, aqui, nesse púlpito, admitiu que ele – José Riva, representado – era amigo, tinha uma relação de amizade com Edmar Gálio e em nenhum momento, externou uma indignação contra as ações levadas a efeito por Edmar Gálio, dizendo: "eu não concordo com esse tipo de conduta". Não, admitiu uma relação de amizade, e amigo não trai, amigo não arma cilada, amigo não cria uma situação extremamente difícil para o seu amigo.

Portanto, no meu entender, aqui, com todo respeito à ilustre defesa, sei que é difícil em algumas situações, algumas causas são muito difíceis de serem defendidas, podemos admitir, de forma indireta, esse liame psicológico entre a ação vedada e o representado. De maneira que todos os fatos, os atos, as circunstâncias que foram devidamente analisadas pelo ilustre relator num voto lógico, claro, objetivo, me convencem de que há provas cabais da captação ilícita de sufrágio, do uso, digamos assim, do poder econômico através do controle paralelo de uma espécie de caixa dois, que também restou devidamente comprovado através da perícia, e do liame psicológico entre o representado e essa captação ilícita de sufrágio.

De maneira que eu voto com o relator na forma colocada em sua íntegra.

É como voto.

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR

Sr. Presidente, demais membros, e. Membro do Ministério Público, como sempre a gente ouve atentamente as palavras de todo mundo.

O Ministério Público, nas suas alegações finais e no seu pronunciamento esgotou o assunto, demonstrou claramente que houve a captação de votos, que a documentação confirma os fatos que ali ocorreram.

O relator, por sua vez, da mesma forma, foi bem claro, esgotou o assunto no sentido de que também houve a captação dos votos; os demais Membros, acompanhando o que dos autos consta, da mesma forma, entendem que realmente está previsto o que dispõe o artigo 41-A da Lei 9.504.

Sem mais delongas, sem mais comentários porque já está esgotado o assunto e com devido respeito ao nobre Advogado do Deputado, eu acompanho integralmente o voto do relator.

É como voto.

ACÓRDÃO N. 19384

PROCESSO Nº153163/2010 – CLASSE Rcand

REGISTRO DE CANDIDATURA - RRC - CANDIDATO - CARGO - GOVERNADOR

REQUERENTE: COLIGAÇÃO "MATO GROSSO MELHOR PRA VOCÊ" (PSB/PPS/PDT/PV) JOSÉ CARLOS DORTE

CANDIDATO: MAURO MENDES FERREIRA, CARGO GOVERNADOR, NÚMERO 40

RELATOR: EXMO. SR. Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES

RELATOR DESIGNADO: EXMO. SR. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR

ELEIÇÕES DE 2010 – CANDIDATO A PREFEITO – CONTAS REJEITADAS EM 1ª INSTÂNCIA – AUSÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO - PEDIDO DE HABILITAÇÃO – CONDIÇÕES – CUMPRIMENTO DAS RESOLUÇÕES 23.221/2010-TSE E 628/2010-TRE/MT – REQUERIMENTO DE REGISTRO DE CANDIDATURA – REGULARIDADE DOCUMENTAL – DEFERIMENTO DO PEDIDO.

É de se declarar habilitado a participar do pleito das eleições majoritárias de 2010, o candidato que apresenta documentação satisfazendo os requisitos da Resolução 23.221/2010. Pedido deferido.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Juízes do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso, em sessão do dia 05/08/2010, por maioria, deferir o registro de candidatura, nos termos das notas taquigráficas.

Cuiabá, 05 de agosto de 2010.

Desembargador **RUI RAMOS RIBEIRO**
Presidente do TRE/MT, em exercício

Doutor **SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR**
Relator designado

RELATÓRIO

Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES (RELATOR)

Eminentes Pares, douta Procuradoria.

Trata-se de pedido de registro de candidatura, formulado pelo candidato **MAURO MENDES FERREIRA**, candidato pela Coligação "**MATO GROSSO MELHOR PRA VOCÊ"** (integrada pelos partidos **PSB/PPS/PDT/PV)**, objetivando concorrer ao cargo de GOVERNADOR, às eleições de 2010.

Para tanto, o Requerente juntou os documentos exigidos na Lei nº 9.504/97 e Resoluções n. 23.221/2010-TSE, n. 628/2010–TRE/MT.

O candidato apontou o nome **MAURO MENDES FERREIRA** e o número **40**, para figurarem na urna eletrônica.

Posto o pedido em juízo, aportaram aos autos **duas impugnações,** a saber:

> **A primeira**, manejada pela COLIGAÇÃO "MATO GROSSO PARA TODOS" (fls. 82/93), ao argumento de que o Requerente não apresentou a **quitação eleitoral**, com o pedido de registro, porque teve suas contas, da campanha de 2008, rejeitadas, quando concorreu ao cargo de Prefeito Municipal de Cuiabá, no julgamento do processo nº. 311/2008, cuja sentença foi juntada às fls. 97/106;
> **A segunda**, manejada pela COLIGAÇÃO "SOCIALISMO E LIBERDADE-PSOL", às fls. 116/121, sob o fundamento de que o candidato teria protocolado o pedido de registro de sua candidatura, em 05/07/2010, apresentando, apenas, as via impressas dos formulário emitidos pelo sistema de candidatura – modo externo (CANDEX), e que só, no dia 08/07/2010, às 11h37min, teria apresentado o meio magnético gerado pelo sistema de candidaturas – modulo externo (CANDEX).

Citou jurisprudência que entende aplicável à tese defendida.

O candidato Requerente apresentou contestação à primeira impugnação, às fls. 169/176, contra-argumentando o seguinte:

a. Que o seu caso é diferente do caso de Wilson Santos;

b. Que a falta de quitação eleitoral não é causa de inelegibilidade à vista do artigo 14, § 9º, da CF.

c. Objetivando suprir a falta de quitação, juntou às fls. 177, **decisão** proferida pelo Presidente, em exercício, Dr. Rui Ramos Ribeiro, em resposta a seu pedido de quitação eleitoral, com o seguinte teor: "**Trata-se de requerimento formulado por Mauro Mendes Ferreira, cujo teor versa sobre a expedição de Certidão de Quitação Eleitoral para fins de registro de candidatura em razão de irregularidade na prestação de contas em eleição pretérita.**

O tema em questão é objeto de consulta do P.A nº. 594.59, cuja relatoria coube ao Excelentíssimo Sr. Ministro Arnal-

> **do Versiani, ainda em tramitação junto ao Tribunal Superior Eleitoral.**
>
> **Entretanto, a fim de que sejam garantidos ao Requerente os seus direitos e garantias legais com o fito de subsidiar o registro de sua candidatura, determino que se expeça a certidão circunstanciada de apresentação das contas e respectivo julgamento que concluiu pela desaprovação das mesmas, para instruir pedido de registro de candidatura que será julgado oportunamente por esta Corte Eleitoral. (Data de 05/07/2010, e assinatura)**".

Com o mesmo objetivo, juntou a certidão de fls. 178, cujo teor revela que o Requerente apresentou suas contas de campanha, às eleições municipais de 2008, as quais foram julgadas desaprovadas pelo Juízo da 39ª Zona Eleitoral de Mato Grosso, cuja decisão foi publicada no DEJE n 530, fls. 11 e 12, nos autos de Prestação de Contas 311/2008. A mesma certidão dá conta que o requerente interpôs recurso que desaprovou as suas contas, cujo recebimento foi publicado no DEJE 535, fls. 09 e 10.

Visando implementar a condição de elegibilidade, também juntou, a fls. 79, a certidão de objeto e pé do recurso interposto contra decisão que desaprovou suas contas, onde consta que o parecer da Procuradoria Regional Eleitoral foi no sentido de DESPROVIMENTO DO RECURSO E MANUTENÇÃO DA DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU.

Prossegue argumentando que, o processo de Prestação de Contas do Requerente encontra-se pendente de julgamento; Que o recurso interposto é cabível em face da legislação vigente; Que não pode ser penalizado em face do princípio da presunção de inocência; Que a lei complementar 135/2010 exige que a decisão seja proferida, no mínimo, por um colegiado para tolher a condição de elegibilidade em questionamento (quitação eleitoral); Que quando proferida a decisão de primeiro grau, a Lei 12.034/2009 já estava em vigor e, portanto, para que o Requerente lograsse a quitação eleitoral, bastaria que apresentasse as Contas de Campanha Eleitoral, conforme estatuído no § 7º, art. 11, da Lei 9.504/97 (nova redação). Conclui verberando, que a matéria discutida no PA-TSE nº. 594.59 não guarda correlação com o caso em exame, pelo que pede a improcedência da impugnação formulada pela COLIGAÇÃO MATO GROSSO PARA TODOS, e ao final seja deferido o registro da candidatura do Requerente **Mauro Mendes Ferreira**.

À guisa da contestação à impugnação apresentada pelo Partido Socialismo e Liberdade-PSOL, o Requerente impugnado argumentou o seguinte:

a. Que os fatos narrados na impugnação não são verdadeiros;

b. Que o prazo para os registros individuais se estendem até 10/07/2010, portanto, ainda que a impropriedade levantada fosse verdadeira não haveria prejuízo nenhum, porquanto não procede a impugnação;

c. Que a elegibilidade é uma regra;

d. Que no dia 05/07/2010, o representante da Coligação "MATO GROSSO MELHOR PRA VOCÊ", os candidatos aos cargos

majoritários, alguns candidatos as cargos proporcionais compareceram ao TRE e efetivaram o protocolo do DRAP e RRCs dos candidatos;

e. Que tanto o DRAP quanto os RRCs foram protocolizados em vias impressas (meio físico) e mídia digital (meio magnético) emitida e gravada pelo sistema CANDEX, em CDRW e Pen Drive. Todavia, quando os funcionários dessa Corte foram abrir os arquivos gravados pelo sistema CANDEX, o sistema acusou erro de leitura. Diante da falha, a Coligação foi contactada pelos funcionários dessa Corte, para que o defeito fosse corrigido, providência que foi tomada imediatamente pela Coligação. Tal ocorrência pode ser confirmada pelos funcionários dessa Corte.

   De resto, argumentou que não houve nenhum prejuízo tanto é que no DRAP e respectivos RCCs é possível aferir o código de segurança emitido pelo sistema de segurança CANDEX.

   Que o problema pode ter sido causado pelo computador do TRE, pelo Pendrive, pelo CDRW, pelo antivírus utilizado nas maquinas de gravação ou qualquer outro motivo.

f. Por fim, assevera que não há porque indeferir a candidatura do Requerente, motivo pelo qual pede a improcedência da impugnação apresentada pelo PSOL.

O órgão técnico desse Tribunal se manifestou às fls. 188 e 189, onde consignou que o candidato juntou todos os documentos necessários, mas, não está quite com a Justiça Eleitoral, por prestação de **contas irregulares e multa eleitoral,** conforme informações obtidas na base de dados do cadastro de eleitoral em, 14/07/2010 às 16:45:33.

Instado a se manifestar, o Douto Procurador Eleitoral se pronunciou, às fls. 192/195, verberando, em síntese:

1) Quanto a Segunda Impugnação que:

   a. Que o indeferimento da candidatura, sob o fundamento da apresentação da mídia magnética fora do prazo, significaria punir o candidato pela desídia da Coligação, solução imprópria já que não fora dada a chance de corrigi-la.

   b. Que diante da providencia retificadora, o DRAP da Coligação foi recebido pela Justiça Eleitoral e nele consta o nome do Impugnado **Mauro Mendes Ferreira**. A publicação de tal ato dispensou o candidato de requerer o registro individualmente.

   c. Agora, que o registro individual não se mostra viável, não pode a Justiça Eleitoral decidir que o primeiro requerimento é inidôneo.

2) Quanto a Primeira Impugnação, fez constar:

   a. Que concorda que a reprovação de contas de campanha impede a obtenção de certidão de quitação eleitoral, e, consequentemente, constitui óbice a nova candidatura. Que tal impedimento era previsto no art. 41, § 3º, da Resolução TSE 22.715/2008, que disciplinou a prestação de contas na campanha de 2008.

b. Que, no entanto, a decisão que desaprovou as contas do Requerente não transitou em julgado e, portanto, pode ser modificada em face do recurso interposto (RE 1584/2009).

c. Afirma que o dispositivo regente da matéria referido não é claro quanto ao exigir, ou não, que a decisão seja definitiva.

d. Que a ambiquidade, por si só já seria suficiente para que se prestigiasse a solução mais favorável à liberdade e à participação política. Todavia, ainda que a resolução do TSE fosse expressa no sentido de dispensar o transito em julgado da decisão, a questão não estaria ao largo de um ajuste hermenêutico, que visasse harmonizar o sistema eleitoral como um todo, bem como não estaria imune ao controle de Constitucionalidade.

e. Que a movimentação financeira de uma campanha admite gradação, que vão desde irregularidades formais que não obstam à aprovação das contas, até captação e gastos ilícitas, e abuso de poder econômico, que determinam, não só a reprovação delas, mas também a cassação do diploma e a inelegibilidade do candidato.

f. Que seria paradoxiçal admitir que uma decisão proferida por juiz singular, não transitada em julgado implicasse em perda de uma das condições de elegibilidade quando a própria Lei Complementar 64/1990 condiciona a inelegibilidade de pessoa condenada por irregularidades mais graves, ao trânsito em julgado da decisão ou, pelo menos, ao julgamento de um órgão colegiado.

g. Que a decisão de rejeição de contas para gerar não quitação eleitoral que por sua vez afasta uma das condições de elegibilidade é preciso que tenha transitado em julgado, da mesma forma que as outras hipóteses previstas no art. 15 da Constituição Federal, e art. 20 da Lei de Improbidade Administrativa n. 8.429/1992.

Conclui afirmando que, diante das considerações o Candidato preenche o requisito de quitação eleitoral, pelo que opina pelo deferimento do registro.

Tendo em vista que este Relator, ao examinar a Informação de fls. 188/189, verificou, à guisa, de impedimentos à quitação eleitoral, além da **IRREGULARIDADE NA PRESTAÇÃO DE CONTA**, a existência de **MULTA ELEITORAL**, movimentou a assessoria para que entrasse em contato com a Zona Eleitoral (37ª) que fizera constar a última irregularidade, quando esta forneceu certidão, que foi juntada às fls. 197/198, dando conta que o candidato quitara a multa que ocasionou o referido registro, no sistema ELO.

É o relatório.

Sustentação Oral – **Dr. FRANCISCO ANIS FAIAD** – Coligação Mato Grosso para todos

Sustentação Oral – **Dr. PAULO TAQUES** – Coligação Mato Grosso melhor para você

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (PRE)

Sr. Presidente, eu quero deixar claro algumas posições, algumas premissas do parecer que proferi.

Cheguei a ver, inclusive na imprensa, acusações, críticas de que eu estaria rasgando a Lei de ficha limpa.

Tenho sido aqui um dos mais árduos defensores dessa nova Lei que, inclusive, vem merecendo acolhimento incondicional por parte dessa Corte, mas a questão da quitação não se insere no âmbito de discussão, no âmbito de normatividade da Lei da ficha limpa. É importante deixar isso muito claro.

Até vejo na Lei de ficha limpa um critério negativo em relação à questão da quitação como impeditivo à candidatura.

Por quê um critério negativo?

Porque lá na Lei da ficha limpa existem duas situações causadoras de inelegibilidade que guardam íntima relação de fim para meio com a prestação de contas.

O abuso de poder econômico, arrecadação e aplicação irregular de recursos são infrações não só mais graves do que a mera reprovação de contas, como são infrações para cujo conhecimento e persecução o procedimento de prestação de contas existe em grande medida.

É para isso que existe a prestação de contas, tanto que, no final, se as contas são rejeitadas, encaminha-se cópia ao Ministério Público para perseguir essas duas infrações.

Então, se a Lei, ao definir a condenação por essas duas infrações, exigiu decisão em 2º Grau entendo absolutamente paradoxal que a mera reprovação de contas, que é um processo instrumental para viabilizar aquela persecução na mera 1ª Instância, acarrete a mesma conseqüência.

Mas não estou dizendo que quitação é inelegibilidade. Isso é um critério meramente negativo.

O critério positivo não pode ser buscado lá na Lei de ficha limpa.

O critério de fundamentação da quitação como fator impeditivo da candidatura não está na ficha limpa, porque a quitação eleitoral não é inelegibilidade ou a falta dela não é inelegibilidade.

Se não é inelegibilidade porque não está na Lei Complementar e, também, não é mera condição de registrabilidade ... .

O que é uma mera condição de registrabilidade?

São requisitos estritamente formais para operacionalizar o registro. Eu cito aqui a fotografia, por exemplo, do candidato ou ainda que não sirva para mera operacionalização da votação, do procedimento de votação, tenha um fundamento constitucional e não opere seleção de candidatos.

Eu cito, por ex., a declaração de bens.

Declaração de bens não se destina a simplesmente operacionalizar as eleições, mas ela não seleciona ninguém! Qualquer um pode candidatar sob a égide desse requisito, basta que queira.

E ele tem um fundamento constitucional, óbvio, claro, de transparência - qualquer um, para assumir um cargo, tem que apresentar declaração de bens.

Então, exigir a declaração de bens é mais do que razoável, e não opera clivagem, não seleciona, não filtra candidato nenhum. Qualquer candidato! Basta que queira. A condição é meramente protestativa.

Então, isso é condição de registrabilidade. Não seleciona candidato. A quitação seleciona.

A quitação não depende da vontade do candidato. A quitação é um critério que se ele deixa passar alguns, exclui outros.

Então, se ela não é inelegibilidade, só pode entrar na categoria de condição de elegibilidade, porque são as duas categorias que a Constituição criou para admitir que alguém concorra a um cargo público. São as duas categorias que integram a capacidade eleitoral passiva.

Ora, se é condição de elegibilidade e é o TSE que fala isso em todos os julgados nos quais enfrenta a constitucionalidade desse requisito, da quitação eleitoral.

O TSE fala claramente: não está criando nova inelegibilidade, porque a quitação é uma condição de elegibilidade, é uma vertente de uma das condições de elegibilidade a saber: o pleno exercício dos direitos políticos.

Então, se a ausência de quitação mitiga o pleno exercício dos direitos políticos, é o TSE que fala isso, numa interpretação que, para mim, já chegou no limite hermenêutico. É o TSE que fala isso.

Então, vamos às condições, vamos às causas que suspendem, que mitigam o exercício dos direitos políticos na Constituição.

Eu verifico lá que todas elas relacionadas à decisão judicial exigem trânsito em julgado, já foi dito na tribuna.

Condenação criminal tem que ter trânsito em julgado; improbidade administrativa a Constituição não diz expressamente, mas o Legislador na Lei 8429 exige expressamente: só surte efeito a sentença que suspende direitos políticos após o trânsito em julgado.

Todo o sistema está construído sobre essa premissa; cancelamento da naturalização por sentença judicial transitado em julgado.

Tem apenas uma causa que pode ter relação com a sentença judicial e que não exigiria, talvez, é uma questão polêmica, o trânsito em julgado, que é a incapacidade civil absoluta.

Mas aqui há uma questão evidente.

Primeiro que essa causa não está sempre relacionada com a sentença judicial. Apenas estará no caso de interdição e a interdição surte efeito imediato, a sentença que decreta a interdição não tem efeito suspensivo, ainda assim há juristas

– eu encontrei artigos do Ministro Teori Zavascki, por exemplo, sustentando que só com o transito em julgado da sentença de interdição haveria a suspensão dos direitos políticos.

Mas aqui eu tenderia a aceitar que a decisão precária, a decisão provisória em 1ª Instância já surtisse esse efeito. E por quê?

Porque a incapacidade civil, Senhores, a rigor, não é uma causa de suspensão dos direitos políticos, ela é pressuposto do exercício de qualquer direito.

O Constituinte não foi técnico ao colocá-la aqui porque ela é pressuposto de exercício de qualquer direito.

O sujeito não pode comprar nem um pão na padaria. Esse ato dele não é válido. E ele vai poder se candidatar? Ele vai poder exercer direitos políticos, vai poder representar a população?

Então, esse é um pressuposto absoluto para o exercício de qualquer prerrogativa jurídica.

Nesse caso, se a pessoa não tem condições de praticar atos jurídicos nenhum, é óbvio que ele não pode praticar atos de caráter político.

Mas, aqui, repito, é uma questão de pressuposto do próprio exercício de qualquer direito, não é causa suspensiva, a rigor não é causa suspensiva de exercício dos direitos políticos.

Então, por tudo isso, verificando na própria regulamentação da quitação eleitoral, existe uma causa lá oriunda de decisão judicial que impede a quitação.

Qual é? A multa.

Mas a multa só impede a quitação depois de transitado em julgado.

Nem a multa temporária, provisória, impede a quitação. Só a multa definitiva. Está na própria regulamentação do TSE.

Eu não vejo como se dar um passo adiante nessa questão, Sr. Presidente.

Eu tenho muita preocupação em se dar efetividade ao processo de prestação de contas.

A minha consciência política me leva, muitas vezes, a buscar isso, mas eu não posso violar a minha consciência jurídica e acho que já chegamos no limite da interpretação constitucional a se admitir essa causa como impeditiva no exercício dos direitos políticos.

Ir além e admitir que é uma decisão precária, sujeita a recurso por uma construção jurisprudencial quando todas as causas constitucionais e legais exigem transito em julgado para se alcançar o mesmo efeito, para mim é demais! Para mim extravasa qualquer esforço de se dar aqui, vazão a esses reclamos políticos que são justos, mas os fins não podem justificar quaisquer meio.

Então, reitero o meu parecer e espero ter deixado claro qual é a lógica do meu pensamento, não quero, aqui, ser o dono da verdade.

Existem outras posições e vão ser colocadas aqui, acredito, razoáveis, mas esse é o meu entendimento e que tenho todo um raciocínio que me parece, no mínimo, lógico e jurídico.

É nesse sentido que opino pelo deferimento desse registro.

VOTOS

Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES (Rel.)

Sr. Presidente, e. Pares, d. Advogados, da impugnação, da defesa, i. Procurador Regional Eleitoral,

Antes de começar as minhas considerações a respeito da minha tese, eu queria assentar aqui que respeito todas as opiniões em contrário e, certamente, me curvarei, humildemente, à decisão desse Tribunal, mas não é nesse processo que eu tenho opinião divergente à esposada pela defesa e pelo i. Procurador Regional Eleitoral.

Portanto, passo a fazer as minhas considerações.

Em análise à documentação trazida pelo Requerente, observo que o candidato apresentou todos os documentos exigidos pela Resolução TSE n. 23.221/2010, bem como, pela Resolução TRE/MT n. 628/2010, conforme a informação de fls. 38/39, à exceção da quitação eleitoral.

Seguindo a ordem observada pelo ilustre Procurador Eleitoral, passo a enfrentar a **segunda impugnação** que tem por fundamento a não apresentação do meio magnético, junto com as vias impressas do pedido de registro no dia 05/07/2010, tendo feito, tão-somente, no dia 08/07/2010, às 11h37.

Quanto esta questão, comungo com a opinião do Ministério Público Federal que afirmou, em resumo: **a)** Que o indeferimento da candidatura, sob o fundamento da apresentação da mídia magnética fora do prazo, significaria punir o candidato pela desídia da Coligação, solução imprópria já que não lhe fora dada a chance de corrigi-la; **b)** Que diante da providencia retificadora, o DRAP da Coligação foi recebido pela Justiça Eleitoral e nele consta o nome do Impugnado **Mauro Mendes Ferreira**. A publicação de tal ato dispensou o candidato de requerer o registro individualmente; **c)** Agora, que o registro individual não se mostra viável, não pode a Justiça Eleitoral decidir que o primeiro requerimento é inidôneo.

Com essas considerações julgo improcedente a Impugnação aviada pela Coligação Socialismo e Liberdade – PSOL, afastando a impropriedade levantada.

Quanto a primeira Impugnação, aviada pela **COLIGAÇÃO PARA TODOS**, sob o fundamento de que o requerente não apresentou a quitação eleitoral, entendo de forma diferente do parecer Ministerial.

Inicialmente, impõe consignar que o art. 15 da Constituição Federal prevê várias hipóteses de inelegibilidade, nos seus incisos I a V. Dentre as cinco hipóteses, faz consignar, expressamente, que as previstas nos incisos I e III terão que estar concretizadas através de sentença transitada em julgado. Não o fez em relação à hipótese do inciso II que também depende de decisão judicial, e, quanto à hipótese do inciso V, remeteu para o art. 37, § 4º da mesma Carta Magna.

Ora, é princípio comezinho de técnica legislativa que, quando um artigo se desdobra em várias hipóteses, constantes de parágrafos, incisos ou alíneas, e alguma delas ostenta condicionante que não consta das outras, estas não são alcançadas pela particularidade mencionada expressamente em relação à primeira.

Disso se conclui, que não há uma linearidade constitucional, no sentido de que toda a causa de inelegibilidade, *lato sensu,* há que ser decorrente de sentença transitada em julgado.

Também não há nada no arcabouço legislativo infraconstitucional vigente, afirmando, de forma genérica que toda a causa de inelegibilidade, no sentido amplo, tenha que ser estabelecida por decisão judicial, da qual não caiba recurso, ou seja, transitada em julgado.

A questão em exame, está prevista na Resolução n. 22.715/2008, que regulamentou a arrecadação e a aplicação de recursos por candidatos e comitês financeiros e prestação de contas nas eleições municipais de 2008, justamente as eleições, cuja prestação de conta o requerente teve rejeitada.

No seu art. 41, § 3º a mencionada Resolução dispõe que, "**sem prejuízo do disposto no § 1º, a decisão que desaprovar as contas de candidato implicará o impedimento de obter a certidão de quitação eleitoral durante o curso do mandato ao qual concorreu**".

A leitura do referido parágrafo deixa claro que o impedimento é consequência legal e automática da decisão que desaprovou as contas, tanto que, independentemente de haver recurso ou não, o impedimento é lançado no sistema ELO e nele permanece durante o curso do mandato ao qual concorreu.

Interpretação diversa, implica em afirmar que os administradores da Corte Superior Eleitoral são contraditórios, ou no mínimo, descuidados na administração do cadastro informatizado daquela Corte, já que estaria à permitir que **impedimento não verdadeiro** estivesse sendo lançado, em evidente prejuízo, àqueles que, tendo suas contas rejeitadas por juiz singular, pretendem concorrer a novos cargos.

Na questão sob exame, temos um pronunciamento judicial, onde o requerente teve direito ao devido processo legal e à ampla defesa respeitados, no qual se declarou que o Requerente Impugnado prestou mal as suas contas, referentes à campanha de 2008.

Para chegar ao veredicto, o processo venceu as inúmeras fases previstas em lei, dentre elas, o parecer técnico, oportunidade para correção das impropriedades, parecer ministerial eleitoral e por fim a sentença.

A presunção que deve prevalecer é a de que todos os profissionais envolvidos **bem analisaram e foram imparciais** para, ao final concluir que as contas do Requerente foram mal prestadas e, por isso, foram declaradas irregulares.

No caso em exame, vou além, porque o recurso contra a decisão singular já se acha nesta Corte e contempla o parecer do Procurador Regional Eleitoral, no sentido do **IMPROVIMENTO DO RECURSO.**

Ao lançar o referido parecer o ilustre Procurador, após versar sobre inúmeras impropriedades, consignou *in verbis: "***Mas não é só. Ao examinar minudentemente toda a documentação apresentada pelo candidato, o analista do juízo *a quo* relacionou uma série de cheques, que totalizam R$ 2.168.453,00, cujos valores não correspondem às despesas declaradas (item 2.2.2 do relatório de fls. 3273/3274). Não havia, portanto, equivalência entre esses cheques e os negócios registrados na prestação de contas. Notificado, o candidato apresentou mais seis caixas com inúmeros contratos de prestação de serviço de fiscalização da votação e apuração no dia das eleições. Cotejando o novo material com os pagamentos feitos, ainda, restaram dezenas de cheques sem despesas correspondentes (item 2.3 do relatório de fls. 3299/3300). Esses cheques totalizam nada menos que R$ 1.980.698,00. Mas tanto quanto a soma, impressiona também a importância de cada cheque isolado. Porque há onze cheques de valor igual ou superior há R$ 100.000,00, sendo o maior deles de R$ 230.000,00. Recorde-se que todos esses cheques destinavam-se alegadamente a pagar fiscais de votação e apuração, no dia das eleições. Cuiabá/MT tem 989 sessões eleitorais. Logo, se o candidato tiver credenciado quatro fiscais para cada sessão eleitoral (dois titulares e dois suplentes, número máximo permitido pelo art. 78, da Resolução TSE n. 77.212/2008), a remuneração de cada um deles, na média, seria de R$ 548,14 (R$ 2.168.453,00 dividido por 989 dividido por 4). Esse valor – superior ao salário mínimo? – é manifestamente exasperado e absolutamente incompatível com o praticado no mercado, sobretudo tendo em conta a duração (um dia) e a natureza do serviço prestado (que não requer habilitação profissional). De qualquer sorte, mesmo que se admita que o candidato tenha cometido o desatino ou a caridade de remunerar tão generosamente seus fiscais, não dá para creditar que os cheques relacionados pelo analista da Justiça Eleitoral, tenham servido para tal finalidade. Com o cheque de R$ 230.000,00, por exemplo, daria para pagar 414 fiscais. É inconcebível que se tenha conseguido reunir e convencer tanta gente a receber coletivamente seu pagamento, por meio de cheque único, mormente quando se lembra que os fiscais são independentes, prestam serviço como autônomos e, portanto, não mantém relações profissionais entre si**".

Portanto, não estamos falando de irregularidades formais, ou de pequena monta, mas de graves impropriedades que não permitiram a Justiça Eleitoral realizar a sua função de órgão fiscalizador.

No entanto, a prevalecer a interpretação defendida pelo Requerente, estamos dizendo, de forma indireta, que esta Corte Eleitoral, diante do trabalho do

Técnico desta Justiça Especializada, do parecer do Promotor Eleitoral e da decisão do Juiz Singular, prefere acreditar na versão do Requerente, concedendo-lhe, de ofício, verdadeira medida cautelar suspensiva dos efeitos legais e automáticos da decisão que desaprovou as contas do Requerente, sem que ele nos tenha provocado para isto.

E não há que se falar em afronta aos princípios constitucionais da presunção de inocência e do devido processo legal, na tese defendida, isto é, se admitirmos que a decisão singular gera o impedimento da quitação eleitoral, como consectário legal que o é, porque estaríamos apenas invertendo a presunção. Explico: aquele que antes eu presumia inocente, agora, em face da condenação singular, por questão de lógica e coerência, devo presumir que prestou mal as suas contas. Nisso não há nenhuma afronta ao princípio da inocência porque até no direito penal, que é muito mais rigoroso no respeito ao princípio constitucional em comento, prevê várias hipóteses em que há a inversão, seja na forma de medidas cautelares, seja em decorrência de decisão, ainda pendente de recurso, quando pretende acautelar a ordem pública e a paz social.

Nós mesmos fomos testemunhas de uma medida cautelar antecipada, proferida, ainda, **em sede de inquérito policial**. Portanto, sem o devido processo legal e ampla defesa, quando, o Presidente desta Corte, que galgara ao cargo de juiz, após difícil concurso, fora escolhido pelos seus pares, do Tribunal de origem e eleito pelos pares desse Tribunal, foi afastado do cargo, visando resguardar a lisura do processo eleitoral democrático.

A incoerência da interpretação que esta Corte está adotando, fica mais evidente, ao lembrarmos que, nem no caso da confirmação da sentença singular por este Colegiado estamos admitindo o impeditivo legal em comento, sob o argumento de que a decisão ainda não transitou em julgado.

Indiretamente estamos dizendo: ainda que a decisão de segundo grau tenha se dado por unanimidade, e que as irregularidades apresentadas tenham sido gravíssimas, prefiro acreditar no candidato que teve as suas contas reprovadas, em evidente desprestígio às nossas próprias decisões.

Por último, embora não tenhamos ainda o inteiro teor do acórdão proferido no PA n. 59459, do Egrégio Tribunal Superior Eleitoral, concluímos, pelas notícias veiculadas na mídia que o TSE entendeu que, o candidato Requerente há que comprovar a sua quitação eleitoral, no momento em que protocola o seu pedido de registro.

Disto deflui que o Requerente, para afastar ausência de uma das condições de elegibilidade (falta de quitação eleitoral) teria que aviar medida cautelar antecipada, pleiteando a suspensão dos efeitos gerados pela sentença singular, mais especificamente, a não quitação eleitoral.

Peço máxima vênia aos Eminentes Pares que esposam posição contrária que, possivelmente, sejam mais jurídicas e mais conforme a doutrina e a jurisprudência em voga. Todavia, nesta questão, repriso o consignado pelo ilustre Procurador Eleitoral no parecer exarado no processo em julgamento, justamente para sustentar a

tese contrária, quando disse: "**Entre a pureza conceitual e a racionalidade prática das decisões judiciais, fico com a última"**.

Quanto à anotação de multa eleitoral, outro fator que teria gerado a ausência de quitação eleitoral, diante da providência tomada por este Relator, tenho que restou afastada, já que a certidão juntada às fls. 197/198 dá conta que o candidato Requerente quitou a multa que ocasionara a anotação.

Com essas considerações, pedindo vênia pelas delongas, voto pelo **INDEFERIMENTO** do pedido de registro do candidato **MAURO MENDES FERREIRA** ao cargo de Governador, às eleições de 2010, por falta de quitação eleitoral, nos termos do art. 14, § 3º, inciso II da Constituição Federal, c/c art. 11, § 1º, inciso VI, da Lei 9.504/1997 c/c art. 41, § 3º, da Resolução 22.715/2008, contrariando o parecer Ministerial.

É como Voto.

Dr. PAULO TAQUES – Advogado –

Sr. Presidente, questão de ordem.

O voto do i. Relator traz um aprofundamento inesperado à defesa com relação à prestação de contas que vai ser julgada aqui.

Há uma pormenorização que surpreende na medida em que traz matéria de prestação de contas a processo de registro de candidatura.

Eu queria requerer, ainda, para que fique consignado que fosse ofertada à defesa falar sobre a prestação de contas.

DES. PRESIDENTE

Não está em julgamento, não é?

Dr. PAULO TAQUES – Advogado

Não está.

DES. PRESIDENTE:

Isso foi só um embasamento do voto dele pela conclusão pelo indeferimento.

Dr. PAULO TAQUES – Advogado –

Isso. Eu queria fazer esse registro que me fosse dada então oportunidade de aqui rebater matéria que diz respeito à prestação de contas que ainda vai ser apreciada por esse Tribunal daqui a algum tempo.

DES. PRESIDENTE

Mas ele não votou, né?

Ele não proferiu voto sobre prestação de contas. Ele apenas mencionou ... .

Dr. PAULO TAQUES – Advogado –

Exatamente. Ele traz minudências, ele traz detalhes, matéria de fato, por exemplo, que já foi motivo de julgamento da 1ª Instância – cheques totalizando um milhão. Nós aprovamos aqui na 2ª Instância e vai ser apreciado por esse Tribunal e os cheques foram para pagar os contratados.

Então, entrou em matéria de prestação de contas que o Ministério Público, por ex., que fez o parecer na prestação de contas e, ainda, não sabe dessas novas nuances do processo de prestação de contas, mas vai saber porque vai lhe ser dado vista, vai se manifestar novamente.

Então, o que eu quero dizer é o seguinte: o processo de prestação de contas não acabou, não foi julgado aqui, ainda.

Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES (Rel.)

Sr. Presidente, eu só queria colocar aqui que a menção ao parecer foi para demonstrar tão somente que, de modo geral, vejo uma incongruência e para mostrar que não se tratava de mera irregularidade.

Não tem, em nenhum momento, digamos assim, que eu esteja querendo que aqui se desaprove as contas. É apenas argumentos para supedanear a tese de que não houve a quitação eleitoral. Esse é o ponto. Apenas isso.

Dr. PAULO TAQUES _ Advogado –

Eu entendi perfeitamente, só que tais argumentos já foram derrubados.

DES. PRESIDENTE

Deixe-me colocar em ordem.

A questão é que V. Exa., já teve a possibilidade de fazer a Sustentação Oral e dentro dela poderia muito bem ter explicitado à Corte que não se trataria de ofensa grave às regras de prestação de contas.

De modo que eu não submeto essa questão de ordem ao Plenário porque ela não é cabível no momento. Tratou-se tão somente de um aspecto de fundamento de voto onde ele procurou mostrar a incongruência entre a questão de umas contas que estão rejeitadas e contando com o parecer ministerial no sentido de que deveriam ser elas mantidas em termos de reprovação e que, por isso, então, ele orientava o voto nesse sentido.

V. Exa. teve a possibilidade de fazer a sustentação oral, então indefiro nesse sentido.

Dr. PAULO TAQUES - Advogado

Está muito bom. Ok.

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR

Sr. Presidente, Sr. Relator, Srs. Advogados sustentadores,

Ouvi atentamente a manifestação do Ministério Público Eleitoral e a manifestação dos Advogados, assim como o voto do i. Relator.

Não vou ser longo em meu posicionamento porque acredito que ele até seja conhecido dessa Casa.

Mas, acompanho, com todas as vênias, o entendimento do Ministério Público uma vez que entendo quite no caso em tela, as contas foram reprovadas em 1ª Instância e encontram-se *sub judice* nesse Tribunal. Não existe decisão transitada em julgado, não existe, portanto, decisão definitiva.

Essa situação poderá ser modificada a qualquer momento em 2ª ou 3ª Instância e, havendo uma modificação, o candidato não pode ser prejudicado nesse momento.

Entendo que o deferimento da candidatura do Sr. Mauro Mendes Ferreira é perfeitamente viável até que se decida a quitação ou não eleitoral ou a rejeição ou não das contas pela apreciação do recurso que foi interposto.

Essa Casa já decidiu inclusive, há dois ou três dias atrás, o caso, muito bem lembrado, por sinal, pelo Advogado, o caso da candidata a Deputada Vera Araújo e, também do candidato Walter Rabello, que se encaixa perfeitamente na situação ora apresentada, ou seja, não existe transito em julgado.

Com essas considerações, não tenho porquê não acompanhar o entendimento do d. Procurador Regional Eleitoral e voto pelo deferimento do registro do Sr. Mauro Mendes Ferreira ao Governo de Mato Grosso.

O povo que decide quem vai ser o Governador.

É como voto.

DES. MÁRCIO VIDAL

Sr. Presidente, a questão em debate me faz lembrar o que dissera, uma certa feita, um escritor francês - que naquele País haviam dois tipos de pessoas terríveis: aquelas que descumprem a Lei a todo o momento e aquelas que a cumprem ao pé da letra.

No caso em apreciação, o candidato Mauro Mendes Ferreira, na busca da sua postulação ao cargo de Governador do Estado de Mato Grosso solicitou, uma certidão deste Tribunal de quitação eleitoral, que é um dos pressupostos de elegibilidade.

E o Tribunal, como não poderia ser diferente, expediu a certidão dando conta de que, em razão da irregularidade na prestação de contas e multa eleitoral, o candidato não poderia obter a mencionada quitação.

O processo de prestação de contas está *sub judice* neste Tribunal.

O candidato cumpriu, em parte, o que lhe competia - prestar as contas.

Agora, se essas contas foram aprovadas ou não aprovadas, foge da alçada dele.

Essa é uma decisão que emergiu do Juízo de base, de piso.

Então, como querer obstar esse direito de participar do processo eleitoral?

Penso que seria, a todo rigor, uma forma de obstar e reduzir o número de participantes nesse processo eleitoral.

Eu peço vênia ao e. Relator, mas eu vou aderir ao parecer do Procurador Eleitoral que, na questão em análise, imprescindível que haja o transito em julgado, ou seja, da não aprovação das contas. E isto não há, ainda, neste cenário destes autos que estamos aqui a julgar.

De forma que eu acompanho o 1º Vogal no sentido de julgar improcedente as impugnações e, conseqüentemente, deferir a candidatura de Mauro Mendes Ferreira.

É como penso e voto.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Sr. Presidente, e. Pares, d. Procurador, d. Advogado,

Sr. Presidente, já é conhecido de todos dessa Corte o meu posicionamento.

Eu vou manter a coerência que venho tendo em outros julgados.

Peço vênia à divergência para acompanhar o d. Relator e fazer as minhas considerações.

Nesse momento nós vivemos um festival de democracia.

Isso é fato, isso nós devemos respeitar, isso deve fazer parte desse momento, um grande festival da democracia.

Mas para que esse festival de democracia possa existir, tem regras e essas regras devem ser cumpridas.

O que nós temos no caso em tela é um registro de candidatura sem um dos requisitos de elegibilidade que está encartado no Art. 11 § 1º inciso VI da Lei 9504/97 – o pedido de registro deve ser instruído com os seguintes documentos: VI - certidão de quitação eleitoral.

Pois bem!

Por quê ele não obteve a certidão de quitação eleitoral?

Por uma única razão: porque as contas de campanha foram reprovadas na instância de piso.

E, no ato da reprovação das contas de campanha, é lançado no sistema ELO e essa reprovação de contas está encartada no sistema - ausência de obtenção da certidão de quitação eleitoral – é justamente o que está lá naquele sistema, encartado, que as contas dele, naquela Corte de origem, foram mal prestadas.

E aqui não entro no assunto se essa Corte vai aprovar ou não, amanhã, as contas de campanha.

O que nós temos que nos ater nesse momento é requisito de elegibilidade. Somente isso.

Qualquer elasticidade, com toda a vênia, de dizer que demanda trânsito em julgado não se amolda no caso presente, até porque o Art. 257 do Código Eleitoral é muito claro: os recursos eleitorais não terão efeito suspensivo.

E qual a única forma para tirar do sistema ELO aquela reprovação das contas?

É buscando junto ao Relator a sua cautelar que poderá aplicar efeito suspensivo evidenciando a plausibilidade do eventual provimento da reprovação das contas. E buscando efeito suspensivo você retira do sistema.

Não é aqui no registro de candidatura que, por via transversa, estamos aplicando efeito suspensivo ao recurso, porque, nesse momento está nessa fase.

Mas e se tivesse na Corte Superior?

Estaríamos usurpando da competência dessa Corte.

Como mecanismo legal, se fosse um recurso especial que seja aplicado o efeito suspensivo do recurso, caso contrário teríamos um Acórdão para ser cumprido. É só isso. Não tem muita dificuldade essa matéria.

Então, com todas as vênias, infelizmente, no meu posicionamento, não preenche os requisitos que é claro por não ter a certidão de quitação eleitoral, e não há que se falar em transito em julgado, até porque o ordenamento eleitoral não prevê efeito suspensivo aos recursos, conseqüentemente está, sim, vigente a decisão de piso.

Com essas considerações, acompanho V. Exa. na íntegra.

Dr. CÉSAR AUGUSTO BEARSI

Sr. Presidente, com a vênia do Relator e do voto que o acompanhou, a minha posição já é conhecida. Eu só torno mais evidente alguns pontos.

Em primeiro lugar, eu me pergunto: já que a questão é quitação eleitoral, o que significa estar quites com a Justiça Eleitoral?

E o significado disso, de onde vai ser extraída uma certidão? É a pessoa estar em ordem com as suas obrigações?

É uma expressão muito mais ampla do que uma simples leitura gramatical de um Artigo que pede para apresentar uma certidão.

Quem teve uma conta rejeitada em primeiro grau não cumpriu suas obrigações?

Então, cadê o devido processo legal? Cadê, sim, a presunção de inocência? Não precisa mais o processo chegar ao seu final para tomarmos conclusões contra a pessoa?

É curioso, mas isso é exatamente o contrário do que os Advogados, como o próprio Dr. Samir fala quando estão do lado da defesa.

Aí ninguém quer a aplicação de efeitos negativos antes do transito em julgado. Do lado de cá se perde a noção da importância do transito em julgado, mas não é assim.

Esse já é um argumento requentado, nós fizemos três ou quatro julgamentos durante a semana frisando que era necessário o transito em julgado.

O Parecer do Ministério Público no primeiro caso, lá no começo da semana, se a memória não me trai, esgotou os argumentos, então seria desnecessariamente chato repeti-los.

Cada um aqui já tinha a sua conclusão sobre isso.

Mas eu acrescento um outro argumento que eu acho que nós temos passado ao largo: a questão da razoabilidade e análise do que é esta prestação de contas.

Eu vejo aqui na alínea "g" da Lei de inelegibilidade, muito mais do que simples condição de elegibilidade, muito mais do que uma simples certidãozinha de quitação expedida com base num sistema informatizado que pode estar errado e erro de informática não modifica Constituição, nem Lei.

Na alínea "g" vem lá: os que tiverem suas contas relativas ao exercício de cargos ou funções públicas rejeitadas por irregularidade insanável que configure ato doloso de improbidade.

Vejam só! Muito mais do que a reles prestação de contas eleitoral.

Por quê eu falo reles? Todos nós aqui temos o entendimento que não passa de um procedimento, nem ao nível de processo nós a alçamos, tanto que admitimos que a pessoa venha juntar documentos a qualquer momento, até no recurso, desde que sane, em algum momento, as falhas formais.

Quando nós julgamos que não regularizou, ainda assim, significa quase nada.

Só vai significar alguma coisa se a partir dali surgir um processo por abuso de poder econômico ou outra coisa mais grave, senão fica apenas na questão contábil, errou ao prestar contas.

Pois bem!

Quando se trata de algo muito mais sério que é a prestação de contas desse indivíduo com gestor público, ao longo de um mandato de 04 anos à frente de um cargo, a Lei exige não só que a irregularidade seja insanável, mas exige que seja um ato de improbidade.

Transportando isso para a prestação de contas eleitorais seria, além de rejeitar conta por ser insanável, ela teria que configurar um abuso de poder econômico ou uma compra de votos, algo muito mais grave do que a simples questão conta, do que a simples questão contábil.

Não tem um mínimo de razoabilidade em exigir para um caso, quando se

trata da administração de uma pessoa durante quatro anos de mandato todo esse rigor e quando se trata da reles prestação de contas eleitoral se atribuir ela um enorme, incrível significada.

Vamos agora que eu falei a palavra significada, frisar essa palavra.

Todas as normas não são aplicadas por si só e, sim, porque elas contém um valor.

E qualquer interpretação só pode resultar na aplicação daquele valor que está por trás.

O resto são erros de técnica, desvios de caminho, a melhor interpretação considerada por um ou por outro, mas, no fundo, há um valor.

O que a Lei eleitoral quer com tantos requisitos?

Quando ela fala na quitação eleitoral está querendo uma certidão azul, verde, um formulário, o sistema informatizado?

Ao falar em quitação eleitoral ela está querendo excluir pessoas que são descumpridoras dos seus deveres, pessoas que podem ser tachadas de ímprobas, de imorais, pessoas que não têm condições de exercer um cargo público.

A simples rejeição das contas sem um posterior julgamento de abuso de poder econômico nos dá essa presunção? Nossa! Nós temos centenas de contas rejeitadas nesse Tribunal.

Não teria lugar na cadeia para tantas pessoas se todos eles são ímprobos, imorais e não merecem um cargo público.

Está havendo muita força, se está taxando de indigno de exercer um cargo público, alguém que, na verdade, cometeu até um julgamento de abuso de poder econômico e para esse caso não existe, até um momento desse a pessoa cometeu um simples erro contábil, grave o suficiente para rejeitar as suas contas, mas não para que se diga que ela é indigna do cargo. Isso sãs coisas bem diferentes.

Tem mais um paralelo interessante que se pode tirar na própria Lei de improbidade.

Ela traz como improbidade, para dizer que a pessoa não pode exercer um cargo público quem comete alguns crimes, entre eles os crimes contra a dignidade sexual notadamente um estupro, mas ela ressalva nos seus parágrafos que não pode ser considerada, para efeito de inelegibilidade, ação privada. OK.

Vejam só: vamos fazer um paralelo - ainda estou falando da razoabilidade.

Se nós pegarmos um processo por estupro, anterior a 2009 – em 2009 houve uma alteração legislativa que tornou esse tipo de crime como ação condicionada, mas antes era queixa crime. Antes de 2009 nós tínhamos uma situação de queixa crime.

Uma pessoa entrou com uma queixa crime, foi julgada procedente, alguém

foi condenado por estupro, hoje nós teríamos que deferir o registro para essa pessoa porque a Lei diz claramente aqui que foi uma queixa crime.

Naquela época era assim que se processava esse tipo de crimes. "Ah! Mas aí para quem simplesmente errou nos requisitos contábeis da sua prestação eleitoral, este é indigno. O estuprador tudo bem! Mas errou nas contas, esse eu não vou deixar passar.

Está havendo realmente um exagero na carga de significância.

O valor de uma prestação de contas eleitoral rejeitada, não é este, não vai a este nível. Não me permite dizer que uma pessoa é indigna de se candidatar, nem de tirar ao povo o direito dessa escolha.

Então, com a máxima vênia às duas pessoas que já têm votado coerentemente, mantido a sua posição, estão defendendo com argumentos plausíveis, não é matemática, é direito, mas eu vou preferir seguir o parecer do Ministério Público e o voto da divergência que foi aberta pelo Dr. Samuel deferindo essa candidatura e julgando improcedente a 1ª impugnação.

Nesse sentido é o voto.

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA

Até porque o primeiro julgamento desse tipo de situação fático-jurídica fui eu o Relator e iniciei, propus e me parece que o Colegiado seguiu essa proposta jurídica minha e, desde lá, e já volto aqui apenas para ratificar o que eu penso a respeito e é justamente o que o Dr. César Bearsi fez essa colocação jurídica, dizer ao Dr. Jorge que não é só a pureza conceitual que realmente, à época, e, agora, eu mantenho esse posicionamento.

Não, não é só utilizando a pureza conceitual, mas, sim, essa racionalidade prática porque desde lá eu venho defendendo que não é razoável eu dar o mesmo efeito jurídico a uma prestação de contas com causas de inelegibilidade até porque estas, ainda utilizando a pureza conceitual, ainda que fosse utilizada a pureza conceitual, irradiam seus efeitos jurídicos da própria legislação.

São inelegíveis, declarada a inelegibilidade nega-se o registro, cancela-se registro, casa-se diploma.

Então, respeitando o ponto de vista de V. Exa. com relação às matérias elencadas nos sinais que existem na prestação de contas, penso que é prematuro, que é extremamente temerário, nós avançarmos e sinalizarmos para qualquer emissão de Juízo de valor nesse sentido, razão pela qual até mantendo a minha coerência ou incoerência, se há para os divergentes, mas eu vou aderir à divergência nesse caso e deferir o registro da candidatura.

ACÓRDÃO N. 19513

PROCESSO N. 91151/2010 – CLASSE RP

REPRESENTAÇÃO - POR PROPAGANDA PARTIDÁRIA IRREGULAR E POR PROPAGANDA ELEITORAL EXTEMPORÂNEA

REPRESENTANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

REPRESENTADO: DIRETÓRIO ESTADUAL DO PARTIDO DO MOVIMENTO DEMOCRÁTICO BRASILEIRO-PMDB/MT

ADVOGADO: FRANCISCO ANIS FAIAD
ADVOGADO: TÂNIA REGINA IGNOTTI FAIAD,
ADVOGADO: CARLA MITIKO HONDA DA FONSECA
ADVOGADO: JOÃO MARCOS FAIAD
ADVOGADO: ULISSES RABANEDA DOS SANTOS
ADVOGADO: HAMILTON FERREIRA DA SILVA JUNIOR
ADVOGADO: ANALADY CARNEIRO DA SILVA
ADVOGADO: MURILO MATEUS MORAES LOPES
REPRESENTADO: SILVAL BARBOSA
ADVOGADO: FRANCISCO ANIS FAIAD
ADVOGADO: TÂNIA REGINA IGNOTTI FAIAD
ADVOGADO: CARLA MITIKO HONDA DA FONSECA
ADVOGADO: JOÃO MARCOS FAIAD
ADVOGADO: ULISSES RABANEDA DOS SANTOS
ADVOGADO: HAMILTON FERREIRA DA SILVA JUNIOR
ADVOGADO: ANALADY CARNEIRO DA SILVA
ADVOGADO: MURILO MATEUS MORAES LOPES
ADVOGADO: DANIELLE YUKIE FUKUI
REPRESENTADO: CARLOS BEZERRA
ADVOGADO: LUIZ VICTOR PARENTE SENA

RELATOR: EXMO. SR. DES. MÁRCIO VIDAL

REPRESENTAÇÃO ELEITORAL. PROPAGANDA PARTIDÁRIA IRREGULAR. EXALTAÇÃO DE QUALIDADES PESSOAIS DE NOTÓRIO PRÉ-CANDIDATO. PROPAGANDA ELEITORAL EXTEMPORÂNEA. CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE INSERÇÃO DE FUTURA PROPAGANDA PARTIDÁRIA. CASSAÇÃO DE TEMPO EQUIVALENTE AO QUÍNTUPLO DA PROPAGANDA PARTIDÁRIA IRREGULAR. MULTA. CUMULAÇÃO DE PENALIDADES. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. MULTA AO BENEFICIÁRIO DA PROPAGANDA ELEITORAL EXTEMPORÂNEA. PRÉVIO CONHECIMENTO.

Caracterizado o desvirtuamento do objetivo da propaganda partidária, com a sua utilização para divulgação e massificação de nome de filiado, notório pré-candidato, procedente a representação para cassar, no semestre seguinte ao do julgamento, o tempo correspondente a cinco vezes o das inserções irregulares perpetradas pelo partido político, cumulado com multa pecuniária.

Aplica-se a multa, igualmente, ao pré-candidato beneficiário, uma vez caracterizado seu prévio conhecimento.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Juízes do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso, em sessão do dia 30/08/2010, à unanimidade, julgar procedente a representação eleitoral, nos termos do voto do Relator e das notas taquigráficas.

Cuiabá, 02 de setembro de 2010.

Desembargador **RUI RAMOS RIBEIRO**
Presidente do TRE/MT, em exercício

Desembargador **MÁRCIO VIDAL**
Relator

RELATÓRIO

DES. MÁRCIO VIDAL (RELATOR)

A Procuradoria Regional Eleitoral ajuíza Representação em face do Diretório Regional do Partido do Movimento Democrático Brasileiro (PMDB), de Silval Barbosa e de Carlos Bezerra, por alegada prática de propaganda partidária irregular e de propaganda eleitoral extemporânea.

Aduz que as inserções constantes do horário gratuito do PMDB, veiculadas pela televisão no dia 17 de abril do corrente ano, foram dissociadas das finalidades legais, estando voltadas exclusivamente à promoção pessoal de Silval Barbosa e Carlos Bezerra.

Requer a representante a condenação do PMDB ao pagamento de multa e cassação do direito de transmissão a que faria jus (Lei nº 9.096/95, art. 45, § 2º), bem ainda, a condenação de Silval Barbosa e de Carlos Bezerra ao pagamento da multa prevista na Lei nº 9.504/97, art. 36, § 3º.

Apresentadas as defesas dos representados Silval Barbosa (fls. 16-22), Carlos Bezerra (fls. 55-59) e PMDB (fls. 44-49).

O **representado Silval Barbosa** alega que, por ocupar o cargo de Governador do Estado à ocasião dos fatos narrados na inicial (17 de abril de 2010) e por ser filiado ao PMDB, é pertinente e lícito que, em função do cargo, apresentasse à sociedade os projetos que seu partido concretiza à frente do Executivo estadual. Assim, não teria feito propaganda eleitoral extemporânea porque não fez qualquer referência à eleição, à sua candidatura, nem pedido de votos. Requer a improcedência da representação aviada.

O **representado Carlos Gomes Bezerra** sustenta que, na qualidade de Deputado Federal e Presidente do Diretório Regional do PMDB, tinha legitimidade para apresentar à sociedade os projetos que aquele partido político implementava, não se tratando de propaganda eleitoral extemporânea em seu favor, haja vista que

não houve sua glorificação pessoal, nem pedido de votos ou menção de sua candidatura, mas apenas divulgação de programas e projetos partidários.

O **PMDB** alega, de forma semelhante aos demais representados, que não realizou em seu programa televisivo qualquer forma de glorificação pessoal do Governador Silval Barbosa ou do Deputado Carlos Bezerra, mas tão somente a divulgação das ações que iria o partido conduzir como detentor da chefia do Executivo estadual. Não fez alusão ao cargo a ser disputado por qualquer de seus filiados nem pediu votos, o que afastaria as acusações feitas pelo Ministério Público Eleitoral, devendo ser julgada, em seu sentir, improcedente a representação por ele ajuizada.

A douta Procuradoria Regional Eleitoral apresenta alegações finais de fls. 83/84, em que reitera os pedidos da exordial.

Segundo certidão de fl. 80, os representados deixaram transcorrer *in albis* o prazo concedido para as alegações finais, apesar de regularmente intimados, consoante certidões exaradas pelo oficial de justiça deste Tribunal (fls. 76 e 79).

É o sucinto relatório.

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (PRE)

Mantenho o Parecer.

VOTOS

DES. MÁRCIO VIDAL (RELATOR)

EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL:

Para melhor elucidação da questão sob enfoque, esclareço que as inserções de propaganda veiculada pelo representado PMDB foram levadas ao ar, nas emissoras de televisão deste Estado, no dia 17 de abril de 2010, segundo consta da inicial, apresentando os seguintes conteúdos (fls. 03/04):

Propaganda 1: VT 1 – Silval Barbosa

Título: PMDB 01

(Mostra inicialmente **imagens de Silval Barbosa** falando ao telefone, assinando papéis, em seguida mostra o candidato na Assembléia Legislativa, cumprimentando o ex-governador Blairo Maggi, diante de apresentações da Polícia Militar e, ao final, aparece ao lado do Presidente Lula)

NARRADOR: Dinamismo, competência. **Silval Barbosa**: **Prefeito**, **duas vezes Deputado Estadual**, **Primeiro Secretário**, **Presidente da Assembléia Legislativa** e **Vice-Governador**. Mato Grosso está em boas mãos. **Silval Barbosa**, do PMDB, é o novo Governador. Desde que assumiu trabalha para dar mais saúde e segurança para a população Mato-Grossense. Juntos, **Silval Barbosa** e o Presidente Lula trabalham para um Mato Grosso melhor.

(Ao final, apresenta a logomarca do PMDB)

Propaganda 2: VT 2 – Silval Barbosa

Título: PMDB 02

(Mostra inicialmente **imagens de Silval Barbosa** falando ao telefone, assinando papéis, em seguida mostra o candidato na Assembléia Legislativa, cumprimentando o ex-governador Blairo Maggi, diante de apresentações da Polícia Militar e, ao final, aparece ao lado do Presidente Lula)

NARRADOR: **Silval Barbosa** é o novo Governador do Estado que mais cresce no país.

SILVAL BARBOSA DIZENDO: Segurança pública e saúde são questões que estamos encarando de frente. Esta é uma responsabilidade de todos nós, **meu compromisso é fazer ainda mais e melhor para Mato Grosso**.

NARRADOR: Desde o primeiro dia trabalha para fazer o melhor para Mato Grosso. Estabeleceu prioridades, determinando ações imediatas e concretas para sua equipe de governo. Juntos **Silval Barbosa** e o Presidente Lula trabalham por um Mato Grosso melhor.

NARRADOR: PMDB: Mato Grosso melhor.

(ao final, apresenta a logomarca do PMDB)

Propaganda 3: VT 3 – Carlos Bezerra

Título: PMDB 02

(**Mostra diversas imagens do deputado Carlos Bezerra** cumprimentando pessoas nas ruas)

NARRADOR: Pelo terceiro ano seguido **Carlos Bezerra** foi o **Deputado que mais apresentou projetos na Câmara Federal** com 136 proposições em defesa dos interesses dos cidadãos. **Bezerra** viabilizou ações concretas.

(Mostra imagens de máquinas revolvendo terra. Em seguida aparecem os escritos: abastecimento de água, hospitais, escolas, casas populares, asfaltamento, saneamento básico, creches, patrulhas mecanizadas, pontes).

NARRADOR: Através de emendas parlamentares, trazendo melhorias para o dia-a-dia do mato-grossense: foram obras de infraestrutura, habitação, educação e saúde. O PMDB trabalha por mais qualidade de vida para todos nós.

(Ao final, apresenta a logomarca do PMDB)

A propaganda partidária, como sabemos, encontra previsão legal nos dispositivos da Lei nº 9.096/95, em especial em seu art. 45, podendo-se defini-la como aquela que concerne à "divulgação genérica e exclusiva do programa e da proposta política do partido, em época de eleição ou fora dela (exceto no segundo semestre do ano em houver eleição), sem menção a nomes de candidatos a cargos eletivos, exceto partidários, visando a angariar adeptos ao partido".[1]

1 BARROS, Francisco Dirceu. Resumo de Direito Eleitoral. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007, p. 136

Já a propaganda eleitoral propriamente dita, está prevista na Lei nº 9.504/97, notadamente em seu art. 36, sendo permitida somente após o dia 5 de julho do ano em que ocorra eleição.

Por óbvio que a natureza da propaganda estritamente partidária não se confunde com a propaganda eleitoral, definida como aquela que objetiva levar ao conhecimento geral a candidatura, a ação política que se pretende desenvolver ou as razões que induzam a concluir que o beneficiário é o mais apto ao exercício da função pública, consoante termos contidos no Acórdão prolatado pelo Tribunal Superior Eleitoral sob o nº 16.183, Rel. Min. Eduardo Alckmin.

Infere-se, pois, que a propaganda partidária visa difundir os programas e ideários partidários, a angariar adeptos ao partido; já a propaganda eleitoral objetiva conquistar simpatizantes para o candidato. Portanto, além de serem permitidas em ocasiões distintas, as duas espécies de propaganda possuem finalidades totalmente diferentes, não se confundindo seus objetos. A promoção de pessoas no âmbito da propaganda partidária constitui desvirtuamento de seus propósitos, caracterizando sua ilicitude, fazendo incidir as penalidades previstas nas leis que regem a matéria.

A Lei nº 9.096/95, como já asseverado, possui redação muito clara quanto ao que classifica como propaganda partidária gratuita, segundo os incisos de seu art. 45, transcrito a seguir:

> "Art. 45. **A propaganda partidária gratuita,** gravada ou ao vivo, efetuada mediante transmissão por rádio e televisão **será realizada** entre as dezenove horas e trinta minutos e as vinte e duas horas **para, com exclusividade**:
> I - **difundir os programas partidários**;
> II - **transmitir mensagens aos filiados sobre a execução do programa partidário, dos eventos com este relacionados e das atividades congressuais do partido**;
> III - **divulgar a posição do partido em relação a temas político-comunitários.**
> IV - **promover e difundir a participação política feminina**, dedicando às mulheres o tempo que será fixado pelo órgão nacional de direção partidária, observado o mínimo de 10% (dez por cento)." (Incluído pela Lei nº 12.034, de 2009)

As condutas vedadas, no âmbito das propagandas partidárias gratuitas, encontram-se descritas no mesmo art. 45, § 1º, *in verbis*:

> **"§ 1º Fica vedada, nos programas de que trata este Título:**
> I - a participação de pessoa filiada a partido que não o responsável pelo programa;
> **II - a divulgação de propaganda de candidatos a cargos eletivos e a defesa de interesses pessoais ou de outros partidos;"**

Conforme verificado, a propaganda partidária destina-se, **EXCLUSIVA-**

MENTE, a difundir os programas partidários, transmitir mensagens aos filiados sobre a execução do programa partidário, divulgar a posição do partido em relação a temas político-comunitários e promover a participação política feminina, **SENDO VEDADA** a divulgação de propaganda de candidatos a cargos eletivos e a defesa de interesses pessoais.

De imediato, considero que o conteúdo veiculado nas três inserções descritas na inicial estão em desrespeito à legislação, eis que, sob o falso manto da propaganda partidária do representado PMDB, o que se tentou fazer foi a massificação dos nomes das pessoas físicas Silval Barbosa e Carlos Bezerra, sabidamente, à época, pretensos candidatos ao pleito que se avizinha.

Sob o pretexto de divulgar ações de atuais detentores de cargos eletivos de filiados do PMDB, tentou o referido partido incutir na mente dos telespectadores mensagens favoráveis a dois (então) notórios pré-candidatos, sendo que tal fato caracteriza, ao mesmo tempo, propaganda partidária irregular e propaganda eleitoral extemporânea.

Não há dificuldade em constatar que inexiste, nas três inserções, qualquer divulgação de programa partidário ou defesa de temas político-comunitários, como exige a lei, mas incontroversa promoção de pessoas que eram, à época do fato narrado na inicial, pré-candidatas a cargos eletivos, fato público e notório, no mínimo, desde o início do corrente ano.

Vejamos os fatos:

Na inserção nº 1, denominada Propaganda 1, aparecem várias imagens de Silval Barbosa em distintas situações, além de ser o seu nome citado pelo narrador em três oportunidades. São mensagens que tecem elogios ao dinamismo e competência do Governador, então futuro candidato à reeleição, detalhando seu currículo de homem público. Ademais, aparece imagem do representado ao lado do Presidente da República que, como sabemos, não é filiado do PMDB, mas ao PT – Partido dos Trabalhadores.

Pergunto: onde está a mensagem relativa ao programa partidário ou à defesa de temas político-comunitários, como exige a Lei?

A mera exibição da logomarca do PMDB, ao final da inserção, não preenche o requisito legal. A lei exige a EXCLUSIVA divulgação de programa do partido ou discussão de temas político-comunitários.

Na inserção nº 2 aparecem imagens de Silval Barbosa em diferentes ocasiões, sendo seu nome citado expressamente pelo narrador em dois momentos, tendo o próprio Silval, de viva-voz, afirmado na propaganda que segurança pública e saúde são questões encaradas de frente. Aduz ainda o Governador, então futuro candidato, que "**meu compromisso é fazer ainda mais e melhor para Mato Grosso**".

Ora, se a propaganda é partidária, não me parece pertinente que a afirmação seja feita na primeira pessoa do singular, porque isso sugere claramente promoção pessoal. **Afinal, o apregoado compromisso é do PMDB ou do Governador em pré-campanha eleitoral?**

A resposta que me parece óbvia é que o Governador estabelece, propositadamente, certa confusão entre a divulgação dos temas político-comunitários e programas partidários, com a sua indevida promoção pessoal. Isso caracteriza aproveitamento impróprio e ilegal do espaço televisivo gratuito do partido PMDB, em especial porque, além disso, a exemplo do que ocorre na inserção nº 1, há divulgação do representado Silval Barbosa ao lado do Presidente da República, o qual não é filiado ao PMDB.

O fato de um filiado do PMDB assumir o governo estadual e desde o primeiro dia trabalhar para fazer o melhor para Mato Grosso, segundo teor da inserção nº 2, dentre outras falas, não autoriza a divulgação e o enaltecimento da pessoa deste filiado no espaço destinado à **exclusiva divulgação de programas do partido**, temas político-comunitários, ou outro propósito legal.

A lei é expressa e clara ao vedar o enaltecimento de pessoa no âmbito da propaganda partidária gratuita, ou a participação de pessoa filiada a outro partido, consoante dicção do disposto no art. 45, § 1º, incs. I e II, da Lei nº 9.096/95.

Quanto à inserção nº 3 (Propaganda nº 3), de forma idêntica ao que sucedeu com o representado Silval Barbosa, há também inquestionável propósito de divulgar a figura de Carlos Bezerra, massificando-a no seio do público telespectador, eis que são mostradas várias imagens do Deputado, então sabidamente futuro candidato, tendo o narrador citado seu nome em duas oportunidades, além de enaltecer, veementemente, seus feitos na Câmara Federal.

A teor do que dispõe a legislação de regência, reforço o pensamento de ser absolutamente ilícito o aproveitamento do espaço de propaganda partidária gratuita para divulgação de feitos pessoais e ao enaltecimento de filiados do partido, sejam eles detentores de cargo eletivo ou não. Mais reprovável e ilícita se mostra tal conduta quando os referidos filiados eram notórios candidatos a cargos eletivos, ainda que meros postulantes (pré-candidatos), ou seja, mesmo que antes da realização de convenções partidárias para a escolha efetiva dos candidatos.

As alegações constantes nas defesas apresentadas pelos representados, quanto à ausência de pedido de votos, de inexistência de expressa citação à eleição ou ao cargo eletivo eventualmente a ser disputado, não descaracterizam a propaganda partidária irregular nem a propaganda eleitoral extemporânea, conforme já decidiram esta egrégia Corte e o colendo TSE, eis que as circunstâncias que envolvem o fato narrado na inicial determinam a configuração de tais práticas abusivas e ilegais. Vejamos as ementas de alguns julgados nesse sentido:

> "REPRESENTAÇÃO ELEITORAL - DESVIRTUAMENTO DE PROPAGANDA POLÍTICO-PARTIDÁRIA - REALIZAÇÃO DE PROPAGANDA ELEITORAL ANTECIPADA - CARACTERIZAÇÃO - PROVIMENTO - CASSAÇÃO DE DIREITO DE TRANSMISSÃO, PROPORCIONAL À GRAVIDADE DA INFRAÇÃO - CONDENAÇÃO DE MULTA AO RESPOSÁVEL E BENEFICIÁRIO.
> 1. Sendo a exploração do desempenho de filiado no

exercício de mandato eletivo divorciada da divulgação do interesse de exibição do modo de administrar segundo os princípios e ideários do partido, configura-se propaganda partidária irregular.
2. Nega o propósito intrínseco da propaganda dissimulada exigir-lhe a explicitude do apelo do voto e da apresentação da candidatura. Deixando o cenário entrever que tais elementos estão presentes, e que é sugestivo de que determinado político é o mais apto ao exercício do cargo, resta moldado o caráter eleitoral da publicidade."
(**Acórdão nº 18.835, de 18.05.10, Rel. Des. Rui Ramos Ribeiro**)

"PROPAGANDA PARTIDÁRIA. ALEGAÇÃO DE DESVIO DE FINALIDADE. PUBLICIDADE NEGATIVA. AGREMIAÇÕES PARTIDÁRIAS DIVERSAS. PROMOÇÃO PESSOAL. PROPAGANDA ELEITORAL ANTECIPADA. CONFIRMAÇÃO. LIMINAR. CASSAÇÃO. QUÍNTUPLO. TEMPO DAS INSERÇÕES ILEGAIS. LIMITES. PROCEDÊNCIA.
1. A comparação entre administrações de agremiações antagônicas é admissível desde que não desborde da discussão de temas de interesse político-comunitário, nem se ressaltem as qualidades do responsável pela propaganda e se realize publicidade negativa de outros partidos políticos, principalmente às vésperas de período eleitoral, o que configura desvio de finalidade no programa partidário sob a forma de propaganda eleitoral subliminar.
2. A propaganda eleitoral extemporânea em espaço de propaganda partidária se caracteriza pelo anúncio, ainda que de forma indireta e disfarçada, de determinada candidatura, dos propósitos para obter apoio por intermédio do voto e de exclusiva promoção pessoal com finalidade eleitoral."
(Rp - Representação nº 103977 – Brasilia/DF, Acórdão de 24.06.10, Rel. Min. Aldir Guimarães Passarinho Junior)

"REPRESENTAÇÃO. OBRA PÚBLICA. INAUGURAÇÃO. PRONUNCIAMENTO DE GOVERNANTE. PROPAGANDA ELEITORAL EXTEMPORÂNEA. CONFIGURAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. RECURSO. DESPROVIMENTO.
1. Considerados os dois principais vetores a nortearem a proibição do cometimento do ilícito, quais sejam, o funcionamento eficiente e impessoal da máquina administrativa e a igualdade entre os competidores no processo eleitoral, a configuração de propaganda eleitoral antecipada independe da distância temporal entre o ato impugnado e a data das eleições ou das convenções partidárias de escolha dos candidatos.
2. Nos termos da jurisprudência da Corte, deve ser entendida como propaganda eleitoral antecipada qualquer manifestação que, previamente aos três meses ante-

> riores ao pleito e fora das exceções previstas no artigo 36-A da Lei nº 9.504/97, leve ao conhecimento geral, ainda que de forma dissimulada, a candidatura, mesmo que somente postulada, a ação política que se pretende desenvolver ou as razões que levem a inferir que o beneficiário seja o mais apto para a função pública.
> 3. **Conforme jurisprudência da Corte, "a fim de verificar a existência de propaganda subliminar, com propósito eleitoral, não deve ser observado tão somente o texto dessa propaganda, mas também outras circunstâncias, tais como imagens, fotografias, meios, número e alcance da divulgação**" (Recurso Especial Eleitoral n° 19.905/GO, DJ de 22.8.2003, rel. Min. Fernando Neves)."
> **(R – Rp – Recurso em Representação nº 1406 – Brasília/DF. Acórdão de 06.04.10, Rel. Min. Joelson Costa Dias)**

O fato incontroverso a considerar, reitero uma vez mais, é que a propaganda partidária gratuita tem por objetivo divulgar os programas, os ideários **DO PARTIDO**, transmitir mensagens aos filiados sobre a execução dos programas **DO PARTIDO**, divulgar a posição **DO PARTIDO** em relação a temas político-comunitários e promover a participação política feminina, **VEDADA a divulgação de propaganda de candidatos a cargos eletivos e a defesa de interesses pessoais**. Isso está expresso nos incisos do art. 45 da Lei nº 9.096/95.

Ainda que não seja totalmente vedada, na propaganda partidária, a citação de filiados e de atos por eles praticados (Lei nº 9.096/95, art. 45, § 1º, inc. I), tal possibilidade não se confunde com a exclusiva narração de feitos destes filiados, do detalhamento de seu currículo no desempenho de cargo ou função pública, do enaltecimento de suas qualidades. É o que restou decidido no Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral nº 27857, de 24.09.2009, Rel. Min. Arnaldo Versiani, cuja ementa segue transcrita:

> "Representação. Propaganda eleitoral antecipada. Programa partidário.
> 1. **A jurisprudência do Tribunal admite que no programa partidário haja a participação de filiados com destaque político, desde que não exceda ao limite da discussão de temas de interesse político-comunitário**.
> 2. **É plausível que a agremiação partidária, em seu programa, dê realce a notórios filiados e sua atuação e vida política, o que, na verdade, expressa a representatividade do próprio partido e suas conquistas; não se permite, todavia, é que essa exposição se afigure excessiva, de modo a realizar propaganda eleitoral antecipada em prol de determinada candidatura**."
> (ARESPE nº 27857-Natal/RN, Rel. Min. Arnaldo Versiani. Acórdão de 24.09.09)

A toda evidência, a matéria *sub judice* não se coaduna com a EXCLUSIVA divulgação de programa do partido, de temas político-comunitários ou de promoção da participação política feminina. Ao contrário, configura a vedada promoção pessoal, a qual, estando no bojo da propaganda partidária gratuita torna-a irregular, com a caracterização, também, de propaganda eleitoral extemporânea.

A coexistência dos dois tipos ilícitos de propaganda acima citados enseja a aplicação ao responsável pela divulgação (PMDB) de pena de cassação de tempo de propaganda partidária, prevista no art. 45 da Lei nº 9.096/95, cumulada com a multa a que se refere o art. 36, § 3º, da Lei nº 9.504/97, conforme bem delineado pelo Tribunal Superior Eleitoral na ementa do julgado transcrito a seguir:

> *"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROPAGANDA ELEITORAL EXTEMPORÂNEA. PROGRAMA PARTIDÁRIO. RÁDIO. MULTA. MATÉRIA DE FATO. MATÉRIA DE PROVA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.*
> ***1. A jurisprudência do TSE firmou-se pela possibilidade da cumulação das penas previstas no art. 45 da Lei nº 9.096/95 (cassação do direito de transmissão do partido que desvirtuar propaganda partidária) e no art. 36, § 3º, da Lei nº 9.504/97 (multa por propaganda eleitoral extemporânea), quando ambas ocorrerem concomitantemente.***
> ***2. Admite-se a participação de filiados com destaque político durante a veiculação de programa partidário, desde que não se exceda o limite da discussão de temas de interesse político-comunitário."***
> (**Ag. Reg em Ag. Instrumento nº 7860 – São Paulo/SP. Acórdão de 02.04.09, Rel. Min. Marcelo Henriques Ribeiro de Oliveira)**

Também ao beneficiário da propaganda eleitoral extemporânea aplica-se a multa do art. 36, § 3º, da Lei nº 9.504/97, desde que reste comprovado seu prévio conhecimento acerca da irregularidade, o que se mostra inequívoco em face de serem considerados expoentes do partido os representados Silval Barbosa e Carlos Bezerra. Assim, sendo a propaganda de responsabilidade do próprio partido, e não de terceiros, não há como supor razoável o desconhecimento dos representados acerca da propaganda feita em seu favor.

O *quantum* das penalidades a serem aplicadas deve guardar correlação de proporcionalidade com a gravidade e extensão das faltas, consoante jurisprudência do egrégio TSE, sendo pertinente transcrever a ementa seguinte:

> "1. O Tribunal, ao deliberar sobre questão de ordem no julgamento da Representação no 994/DF, fixou a competência do Corregedor-Geral para apreciar feito que verse sobre a utilização do espaço destinado ao programa partidário para a realização de propaganda eleitoral extemporânea, presente o cúmulo objetivo, sendo possível a dualidade de exames, sob a ótica das Leis nos

> 9.096/95 e 9.504/97.
> [...]
> **4. A utilização da propaganda partidária para exclusiva promoção pessoal de filiado, com explícita conotação eleitoral, impõe a aplicação da pena de multa pela ofensa ao art. 36 da Lei das Eleições, na espécie, em seu grau mínimo, e de cassação do tempo destinado ao programa partidário da agremiação infratora do art. 45 da Lei dos Partidos Políticos, proporcionalmente à gravidade e à extensão da falta."**
> **(Rp – Representação nº 942 – Brasília/DF. Acórdão de 05.06.07, Rel. Min. José Augusto Delgado)**

Neste aspecto, ressalto que o art. 36, § 3º, da Lei nº 9.504/97, com redação dada pela Lei nº 12.034/09, estabelece multa no valor de R$ 5.000,00 a R$ 25.000,00, ou o custo da propaganda, se superior.

A cassação do tempo de propaganda partidária somente se tornará efetiva no semestre seguinte ao do julgamento, consoante ementa de julgado do TSE, transcrita parcialmente a seguir:

> **"A utilização do tempo do programa partidário para promoção pessoal e realização de propaganda eleitoral antecipada, no semestre anterior ao pleito, buscando beneficiar eventual candidato acarreta a aplicação da penalidade da cassação do direito de transmissão no semestre seguinte, proporcional à gravidade e à extensão da falta, salvo quando o julgamento se der em momento posterior ao referido semestre."**
> (Rp – Representação nº 898 – Goiânia/GO. Acórdão de 20.03.07, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha)

Por tais razões, tenho que não merecem prosperar os argumentos contidos nas defesas apresentadas pelos representados; a uma porque a exclusiva exaltação das qualidades de filiado do partido significa a defesa de seus interesses pessoais em espaço impróprio, constituindo típico desvio de finalidade da propaganda partidária gratuita, a teor do que dispõem os incisos do art. 45 da Lei nº 9.096/95, não se coadunando com seus propósitos.

A duas, porque se encontra superado, no âmbito do e. TSE, o entendimento quanto à necessidade do trinômio candidato, pedido de voto e cargo pretendido, para caracterizar a propaganda eleitoral extemporânea, sendo certo que outras circunstâncias que envolvem a conduta podem consubstanciar tal prática ilegal, tais como imagens, fotografias, meio, alcance da divulgação, a situação de notório pré-candidato, a exaltação pessoal das qualidades do filiado em local (veículo de comunicação) destinado à propaganda exclusiva do ideário programático do partido.

A três, porque resta cristalina ao homem médio a diferença entre os programas do partido e os feitos de qualquer de seus filiados, não sendo difícil discernir uma coisa da outra.

O que no mais das vezes ocorre, e é o que se vê claramente nestes autos, é a evidente tentativa de escamotear uma coisa, sob o rótulo de outra. No fundo, e sem qualquer dificuldade, percebe-se tratar de propaganda eleitoral dissimulada, utilizando os então futuros candidatos, em benefício próprio, o precioso espaço concedido gratuitamente pela Justiça Eleitoral para divulgação dos programas do partido.

Por todo o exposto, estando plenamente consubstanciada a prática de propaganda partidária irregular e de propaganda eleitoral extemporânea nas inserções contidas nos três vídeos cuja degravação está contida na inicial, julgo **PROCEDENTE** a representação ajuizada contra o Diretório Regional do PMDB, Silval Barbosa e Carlos Bezerra, **para aplicar-lhes as seguintes penalidades**:

Diretório Regional do PMDB: cassação do tempo de propaganda partidária gratuita a que faria jus no semestre seguinte, correspondente ao quíntuplo do total do tempo despendido em propaganda partidária irregular **(três inserções de 30 segundos)**, ou seja, **cassação de sete minutos e trinta segundos**, tendo por fundamento o que dispõe o art. 45, § 2º, inc. II, da Lei nº 9.096/95 e o que restou decidido pelo e. TSE na Representação nº 103.977, Acórdão de 24.06.10[2]. Condeno, ainda, o PMDB ao pagamento de **multa no valor mínimo de R$ 5.000,00**, a teor do disposto na Lei nº 9.504/97, art. 36, § 3º;

Silval da Cunha Barbosa: pagamento de **multa no valor mínimo de R$ 5.000,00**, com fulcro na Lei nº 9.504/97, art. 36, § 3º;

Carlos Gomes Bezerra: pagamento de **multa no valor mínimo de R$ 5.000,00**, com base no que dispõe a Lei nº 9.504/97, art. 36, § 3º.

É como voto.

Dr. SAMIR HAMMOUD; Dr. CÉSAR AUGUSTO BEARSI; Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA; Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES e Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR.

TODOS de acordo com o Relator.

DES. PRESIDENTE

O Tribunal, por unanimidade, nos termos do voto do Relator, julgou procedente a representação eleitoral.

2 A cassação do tempo de propaganda partidária deve ficar adstrita a cinco vezes o somatório do tempo gasto com cada uma das diferentes inserções, não sendo lícito multiplicar tal tempo pelo número de veiculações de uma mesma publicidade. Eis o teor da ementa citada: "3. A penalidade em decorrência do desvio de finalidade em inserções de propaganda partidária limitar-se-á à cassação do tempo equivalente a cinco vezes ao da inserção impugnada, não se podendo multiplicá-la pelo número de veiculações da mesma publicidade julgada ilegal em uma mesma data." (Rp – Representação nº 103977 – Brasília/DF. Acórdão de 24.06.10, Rel. Min. Aldir Guimarães Passarinho Junior).

ACÓRDÃO N. 20019

PROCESSO N. 1375/2009 – CLASSE RE

RECURSO ELEITORAL - RIO BRANCO- REFERENTE AO PROCESSO Nº 131/2008 DA 52ª ZONA ELEITORAL - REPRESENTAÇÃO ELEITORAL

RECORRENTE: MINISTÉRIO PUBLICO ELEITORAL

RECORRIDO: ANTÔNIO MILANEZI

RECORRIDO: JOSÉ MIGUEL

RECORRIDO: UBIRAJARA SOARES TÁRTARO

ADVOGADO**:** MONISE FONTES BARRETO

RELATOR: EXMO. SR. Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA

RECURSO ELEITORAL - REPRESENTAÇÃO ELEITORAL – CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO – ENTREGA DE OFERTA OU VANTAGEM AO ELEITORAL DURANTE PERIODO ELEITORAL - CARACTERIZADO – RECURSO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.

A configuração do ilícito previsto no artigo 41-A da Lei n. 9.504/97 requer provas robustas e incontroversas da compra ou negociação do voto com promessa de vantagem. A exigência de certeza plena para a condenação justifica-se pela gravidade da penalidade que cassa registro ou diploma de candidato eleito pela vontade popular. Conjunto probatório consistente para confirmar as alegações.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Juízes do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso, em sessão do dia 19/10/2010, por maioria, dar provimento ao recurso, vencido o 2º Vogal, Exmo. Sr. Dr. Samuel Franco Dalia Júnior, nos termos das notas taquigráficas.

Cuiabá, 21 de outubro de 2010.

Desembargador **RUI RAMOS RIBEIRO**
Presidente do TRE/MT, em exercício

Doutor **SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA**
Relator

RELATÓRIO

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA (RELATOR)

EGRÉGIO TRIBUNAL ELEITORAL,

Trata-se de recurso eleitoral interposto pelo Ministério Público Eleitoral contra decisão proferida pelo Juízo da 52ª Zona Eleitoral de Mato Grosso, que julgou improcedente a representação por captação ilícita de sufrágio ajuizada pela recorrente em face de ANTÔNIO MILANEZI, JOSÉ MIGUEL, e UBIRAJARA SOARES TARTARO.

Consta dos autos que durante o período da campanha eleitoral, o candidato a prefeito Antônio Milanezi, teria feito proposta à eleitora Adriana Inácia da Rocha, que se a mesma o apoiasse na campanha, em troca este lhe bancaria um tratamento dentário, com o então dentista Ubirajara Soares Tártaro.

Alega ainda que, segundo a eleitora, o dentista Ubirajara estaria agindo como "cabo eleitoral", pois ao requerer a ele um atestado médico, foi informada que somente o teria se participasse da carreata da coligação de "Milanezi".

Após trâmite regular do feito, o MM. Juiz sentenciou às fls. 314/323, julgando improcedente os pedidos iniciais, por entender que, não há nos autos provas lícitas que ratifiquem à assertiva de que o representados praticaram a conduta prevista no art.41-A, da Lei nº 9.504;97.

Irresignado, o Ministério Público interpôs recurso sustentando que não há ilicitude nas gravações das conversas travadas entre a eleitora Adriana e os recorridos, devendo ainda ser afastada a suposta ilicitude das demais provas prestadas nos autos, vez que a prova originária não viola nenhum direito e nem afronta nenhuma norma legal.

Em suas contra-razões, a parte recorrida argüiu que a conjugação das circunstâncias fáticas, ante as provas carreadas nos autos, forçam o reconhecimento da inexistência de captação ilícita de sufrágio, devendo se manter *in totum* a sentença que julgou improcedentes os pedidos do Ministério Público, não havendo portanto, que se falar em designação de novas eleições.

A ilustrada Procuradoria Regional Eleitoral manifesta-se pelo provimento do presente recurso.

É a síntese do relatório.

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (PRE)

E. Membros,

O Ministério Público ajuizou na Zona de oridem uma representação por captação ilícita de sufrágio em desfavor de Antonio Milanezi e José Miguel que eram candidatos a Prefeito e Vice Prefeito do Município de Rio Branco.

Após o regular processamento, a Ação foi julgada improcedente, o Minis-

tério Público recorreu para este Tribunal contestando a tese defendida, sustentada pelo Magistrado em sua sentença no sentido de que não haveria provas suficientes para a procedência da representação.

Na verdade, o Magistrado assim entendeu porque reputou ilícita a gravação clandestina que existe nos autos, que foi carreada ao processo, ao caderno processual pelo Ministério Público.

Eu, no meu parecer, procuro demonstrar o equívoco dessa tese, desse entendimento do Magistrado.

Há farta jurisprudência do Supremo Tribunal Federal inclusive, cito, transcrevo a jurisprudência do TSE e do Supremo Tribunal, esta última proferida, salvo engano, em incidente de repercussão geral em que o Supremo diz, categoricamente, que a gravação feita por um dos interlocutores não constitui prova ilícita, não se adequa à proibição de interceptação telefônica, não se adequa àquele dispositivo constitucional do inciso XII do Art. 5º que veda a interceptação telefônica e, também, a não ser em situações excepcionalíssimas que envolvam o exercício, o desenvolvimento de direitos personalíssimos e, portanto, situações em que deve se resguardar a intimidade dos interlocutores, essa prova é absolutamente lícita.

Confesso que tenho, independentemente dessa jurisprudência, absoluta dificuldade de entender porque tanta celeuma em relação à gravação clandestina.

Não vejo, sinceramente, diferença, por exemplo, dessa prova para uma prova testemunhal.

Não vejo porque alguém, num diálogo, não possa gravar a conversa.

Refiro-me a um diálogo, a uma gravação entre pessoas que estão participando, não interceptação, não um terceiro invadindo a esfera de outros para captarem aquela conversa, mas aqueles que estão inseridos no contexto comunicativo em que eles não podem fazer a gravação.

Como é que isso violaria a intimidade dos interlocutores?

Se isso violasse a intimidade dos interlocutores a prova testemunhal seria inviável.

Qual a diferença entre se apresentar a gravação daquela conversa ou se relatar, depois, o que se passou naquela conversa?

Se aquela conversa é sigilosa e essa é a diferenciação que o Supremo ..., se a conversa é sigilosa, não só a gravação é proibida como até a prova testemunhal! É conversa sigilosa, há que se preservar a intimidade das pessoas.

Numa conversa sigilosa se preserva a intimidade em relação a qualquer meio, não só contra a gravação. Contra qualquer devassa, inclusive a devassa testemunhal.

Uma conversa do Advogado com o seu cliente, por exemplo, ela não pode ser nem gravada clandestinamente e nem revelada pelo Advogado.

O Advogado está proibido de revelar aquela conversa porque aquilo envolve um sigilo, envolve o exercício de um direito fundamental protegido constitucionalmente por um sigilo.

Então, essa conversa é preservada de qualquer tipo de devassa, contra qualquer tipo de devassa.

Agora, se a conversa não é sigilosa, se ela não envolve uma dessas situações protegidas seja pela Lei, seja pela Constituição, por um sigilo, ela pode ser, portanto, devassada, comunicada, compartilhada pelo meio testemunhal, por quê não pode ser pela gravação?

Qual é a diferença? Nenhuma. Absolutamente nenhuma.

Se não se envolve sigilo, não se pode reputar a gravação. Se não se está num contexto comunicação sigilosa não se pode reputar a gravação como prova ilícita.

Essa é a conclusão que o Supremo Tribunal vem tirando e reiteradamente assentando em vários julgados, inclusive em um deles julgando questão de repercussão geral.

No caso concreto, a eleitora gravou a conversa que mantinha com o Prefeito que tentava a sua reeleição e que lhe ofereceu um tratamento dentário em troca de voto.

E a Juíza entendeu que isso viola a intimidade do Prefeito, que essa prova viola, que é prova ilícita porque viola a intimidade do Prefeito.

Então, se viola a intimidade do Prefeito é o caso de processar a eleitora, pedir indenização porque ela violou, dano moral... .

E não só pela gravação, porque se revelar esse diálogo viola a intimidade do Prefeito, ela não poderia revelar nem de forma oral, nem por depoimento, porque violaria, da mesma forma, a intimidade do Prefeito e, aí, então, é o caso de se vitilizar o Prefeito aqui.

O Prefeito é que teve o seu direito à intimidade violado e que merece uma indenização.

Parece-me um absurdo.

Não é o caso de interceptação telefônica protegida constitucionalmente e não é o caso de diálogo sigiloso, diálogo que envolva exercício de direitos personalíssimos, diálogo que esteja protegido por sigilo profissional, sigilo religioso ou outras situações que a Constituição confere uma reserva ao conteúdo do diálogo.

Portanto, a prova é absolutamente lícita.

Esse Tribunal vem, reiteradamente, admitindo esse tipo de prova. Não há a menor dificuldade. O TSE tem inúmeros julgados.

Uma vez admitida a prova, uma vez legitimada essa prova, não há como se concluir em sentido contrário ao que deduzido na representação.

O diálogo é categórico.

O Prefeito diz claramente que vai contatar o dentista.

Na verdade, a eleitora já havia feito, iniciado o tratamento. E ela procura o Prefeito porque o dentista se recusou a dar prosseguimento ao tratamento.

Ele fez uma cirurgia, extraiu um dente da eleitora, salvo engano, e ela depois precisava dar continuidade, não só à recuperação, mas precisava dar continuidade, salvo engano, a outras cirurgias, a outras extrações, etc., e o dentista se recusa.

Ela procura o Prefeito, grava a conversa e na conversa fica cabalmente demonstrado, se percebe de forma inequívoca.

Ele fala inclusive: "Olha, eu vou conversar com ele, vou pedir o orçamento, vou autorizar, mas quando você me ligar disfarça porque telefone aqui, hoje em dia, "tá" tudo gravado, "tá" tudo grampeado. Então você pergunta para mim o seguinte: Resolveu aquele caso?"

Então, ele estabelece até códigos para ela confirmar se o tratamento estaria ou não, teria ou não prosseguimento.

Vou ler só o trecho final: "Toninho – depois de falar que vai pedir orçamento e tal, ele fala: "Eu quero falar. "Cê" faz o serviço da menina? Se faz, quanto é? "Cê" me espera assim, assim. Ta aí. Aí eu autorizo. Aí você e ele marca a sessão, tá?" Aí ela: "Fechado". "Mas aí ó, "cê" sabe como é que faz. Esse troço perigoso. Bico de cirilo. Tudo "tá" ... essas conversas inclusive eu é ... "cê" vai ligar "pra" mim no Gabinete às vezes o telefone até "tá" grampeado, "cê" não pode faslar nem o que que é, tá? "Cê" vai falar assim: Milanezi, "cê" resolveu aquele problema? Aí eu falo: Resolvi, tá? "Cê" só liga "pra" mim e ele "só sei que nós temos que usar uma linguagem simbólica, "cê" não fala direito, código – "aí ele dá uma risada, aí ela: "aí eu pergunto – aí, ó, tá beleza?" "Isso. Aí "cê" fala: Beleza, ahan, ahan".

Então, eles treinam.

Depois ele fala "prá" melhor inclusive conversar por intermédio da Secretaria de Saúde e outras coisas mais.

Vem a testemunha e tem uma prova testemunhal, é a tia dessa eleitora que foi inclusive ao Consultório Odontológico com ela no momento do primeiro tratamento e ela diz, categoricamente, que o médico falou que foi pago pelo Milanezi.

Inclusive ela, no início, dá um depoimento até favorável, favorável entre aspas, ao réu no sentido de que ela fala que não ouviu o primeiro diálogo quando o réu foi à casa da eleitora e surgiu a primeira negociata aqui, como eu disse já é a cobrança da continuidade do serviço, a primeira negociata aconteceu numa visita do Prefeito até à eleitora.

Ela diz que não ouviu o Milanezi propor tratamento odontológico, porque ela saiu na hora da conversa, mas que quando eles foram embora a sobrinha dela falou: "Ó, ele vai pagar meu tratamento".

Mas ela fala: "Eu não ouvi".

Pelo que se extrai aqui, ela não tem motivo nenhum para prejudicar, não tenta incriminar o réu. Ela parece prestar um depoimento sincero.

Ela diz aqui: "Eu não ouvi a proposta, mas eu fui com ela até o dentista, e lá, em uma das vezes que eu fui ao dentista com ela, o Dr. Ubirajara falou que quem ia pagar o tratamento era o Milanezi".

Isso é só uma confirmação, uma prova lateral, um reforço, porque há, repito, o diálogo pessoal entre a eleitora e o candidato em termos explícitos.

Não há como se recusar a materialidade e a autoria desse delito.

Isso se deu em plena campanha eleitoral.

A oferta de vantagem a eleitor nessas circuntâncias é evidente que caracteriza captação de sufrágio, independente de haver pedido explícito de voto, já há jurisprudência às pencas nesse sentido.

O que interessa é a intenção, é o fim especial de agir e não há a menor dúvida que nessas circunstâncias um Prefeito, candidato à eleição oferecendo a uma eleitora com quem não tinha qualquer vínculo de parentesco, qualquer razão para prestar assistência, oferece um tratamento dentário inicial, depois é procurado por ela, é cobrado, e diz que vai fazer gestões para dar continuidade.

É óbvio que isso é captação ilícita de sufrágio.

De forma que ratifico o parecer escrito já lançado nos autos e opino pelo provimento do recurso, aplicando-se ao candidato, ambos os réus, as sanções do Art. 41 A da Lei das Eleições.

SUSTENTAÇÃO ORAL

Drª. MONISE FONTES BARRETO – Pelos recorridos.

VOTOS

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA (RELATOR)

1 - Dos principais fatos processuais registrados nos autos

Consta dos autos que a Sr.ª ADRIANA INÁCIA DA ROCHA procurou o Promotor Eleitoral da 52ª ZE de Rio Branco/MT para denunciar que lhe fora feita uma proposta por ANTÔNIO MILANEZI a fim de que a mesma o apoiasse na campanha e em troca este lhe bancaria um tratamento dentário.

Para comprovação de suas declarações, apresentou gravações de áudio em CD encartados às fls. 34.

Em investigação complementar o representante ministerial instaurou um procedimento investigatório preliminar, onde recolheu declarações prévias dos acusados e outras pessoas, conforme se verifica às fls. 83/102.

Com base nesse acervo probatório, ofertou a representação eleitoral, buscando a condenação dos recorridos nas penas do art. 41-A da Lei n.º 9.504/97, atribuindo-lhe a prática da captação ilícita de sufrágios mediante a entrega ou oferta de vantagem ao eleitor durante o período eleitoral.

Após a instrução processual, veio a r. sentença objurgada, onde o ilustre Magistrado de piso concluiu pela improcedência do pedido exordial, argumentando que as gravações apresentadas se constituem em prova ilícita, viciadas em seu conteúdo, porque a referida eleitora teve ajuda da Coligação Eleitoral concorrente dos recorridos, e que as declarações testemunhais decorrentes dos fatos ali registrados (nas gravações) estão juridicamente comprometidas, pois decorrem da teoria do chamado "frutos da árvore envenenada".

2 - Das provas processuais encartadas aos autos

Devo anotar que o conjunto probatório é formado por gravações de áudio, declarações pessoais e testemunhais, e documentos.

2.1 - Das declarações pessoais e testemunhais

O enredo probatório tem início com as declarações de ADRIANA INÁCIA DA ROCHA assim colhidas em Juízo:

1. ADRIANA INÁCIA DA ROCHA (fls. 235/238):

"A primeira vez que eu tive contato com o Antônio Milanezi foi na casa da minha tia Maria das Graças, lá na Fiderlândia, nesse mesmo dia não tive nenhum contato com ele na Cohab, eu não estava em nenhuma casa na cohab que foi por ele visitada neste dia, nem em dias anteriores. Eu conheço ele há muitos anos, quando ele secretário de educação, conhecia ele de vista, até este dia eu conhecia ele de vista, como conheço qualquer outra pessoa na rua, pelo fato de ser uma pessoa pública, eu estava na casa da minha tia e ele foi lá, ele estava visitando várias casas na Fiderlândia, parou o carro na frente da casa da minha tia, pararam o carro e já entraram na casa da minha tia ele e o Zé Miguel, ele cumprimentou a todos e se sentou no murinho da área, quando ele chegou ele disse que estava fazendo visitas, estava eu e minha tia na área não tinha mais ninguém, ai ele começou a conversar comigo, perguntou porque eu estava sumida, se eu iria voltar a morar em Rio Branco, ele sabia que eu não morava mais aqui,...minha tinha estava ouvindo tudo, eu tinha chegado me Rio Branco no mesmo dia de manhã. Continuando a conversa, ai ele me perguntou o que eu estava fazendo aqui, eu disse que estava aqui em rio Branco pelo fato de que eu precisava fazer um tratamento dentário, lá em Mirassol custava muito caro, por isso eu vim para Rio Branco, pelo fato de eu ter mais conhecidos na cidade poderia conseguir um preço menor e melhor forma de pagamento. O dentista que eu conhecia era o Dr. Jaime, ele atende no centro de saúde e em particular, eu ia tentar fazer no particular, eu ia ver se valia a pena, ninguém tinha procurado nenhum dentista para

mim antes, lá em Mirassol eu tive contato com dois dentista, eu fiz orçamento com o Dr. Odinei e outro com a Dra. Sandra, o valor da Dra. Sandra era R$ 1.870,00, o Dr. Odinei era seis vezes de RS 430,00, eu queria arrumar um tratamento que eu pagasse um valor baixo de prestações por mês, aqui em Rio Branco eu ainda ia ver quando eu ia conseguir, ...Lembro que lá me Mirassol eu tinha que fazer três canais, extração do terceiro molar, e várias obturações. Falei para o Milanezi que estava procurando tratamento dentário., ai ele perguntou se eu voltava aqui ou se eu tinha transferido o meu título, eu disse que não tinha transferido, ele me perguntou se alem de mim minha família votava aqui em Rio Branco, eu disse que sim, ai ele perguntou pra mim se votasse nele e conseguisse os votos da minha família pra ele, ele conseguiria todo o meu tratamento de graça e eu não pagaria nada, que ele tinha um dentista da confiança dele da de Rio Branco, que ele iria no mesmo dia conversar com esse dentista, e que no outro dia ele ou José Miguel me daria essa resposta até às 08h da manhã. O José Miguel e minha tia acompanharam toda a conversa, ele não perguntou para a minha tia se ela votasse nele ele faria todo o meu tratamento, mas ela ouviu ele falando que se eu e minha família votasse nele, ele pagaria meu tratamento, isso tudo foi na área da casa. Na hora ele, me falou que o médico de confiança dele era o Dr. Ubirajara, que eu ia fazer esse orçamento com o dentista, eu disse que precisava fazer uma cirurgia extração do molar, ai ele me falou para eu ficar tranqüila, porque o que desse para fazer aqui iria ser feito e o que não desse ele iria me levar pra Cuiabá". O Dr. Ubirajara chegou a extrair o seu molar "ele extraiu no dia 08 de setembro, quinze dias mais ou menos depois que o Milanezi esteve na minha casa, ele também fez um curativo no lugar de um canal que era para ele ter feito, ele fez só essas duas coisas. Inclusive meu terceiro molar ainda esta com ele, ficou de eu ir pegar depois. Para fazer tratamento eu estive no consultório do Dr. Ubirajara foi umas três vezes. Eu não vi nenhum orçamento que o combinado era entre ele e o Toninho. O Milanezi esteve na casa da minha tia no dia seguinte depois da proposta, por volta das 08h30mim, ele foi lá me falar que já tinha conversado com o Ubirajara que era pra eu passar no consultório para eu fazer o orçamento... O meu plano era procurar os dentista da cidade para facilitar o meu tratamento, eu conheço o Dr. Jaime e conheço de vista o Dr. Ubirajara, eu não ia precisar de ninguém para conseguir as facilidades porque todo mundo aqui me conhece a minha família. Quando eu estive a primeira vez no consultório do Dr. Ubirajara, fui eu e minha tia, eu cheguei lá esperei na recepção, ele estava atendendo um paciente, logo que o paciente saiu, ai ele falou ai, eu disse que eu era a Adriana que o Toninho tinha mandado eu procurar, ele falou que eu podia entrar, que o Toninho já tinha conversado com ele, ai eu entrei, ele mandou eu sentar na cadeira , ele olhou a minha boca, ai ele olho tudo, ai eu perguntei quanto ia ficar, ai ele respondeu em tom irônico, "porque você quer saber, não vai ser você que vai pagar, sorrindo, porque eu estava preocupada em saber se não era eu que ia pagar", ai eu perguntei pra ele que dia ele ia mexer no meu dente, ele falou que era pra eu ligar pra ele ou ele ligava, ai eu fui embora para Mirassol, nesse dia ele não falou qual seria o serviço que ele teria que fazer, nesse dia tirou uma radiografia do terceiro molar pra ver se ele poderia fazer essa cirurgia...Na terceira vez que eu fui ao consultório dele, ele fez um curativo que esta aqui .até hoje, nesse dia ele não me deu o atestado, foi numa sexta-feira, ele exigiu que eu fosse na passeata do Antônio Milanezi, para me

dar o atestado. Na mesma sexta-feira eu fui embora para Mirassol, ai no domingo eu voltei, pela parte da tarde, porque precisava pegar o atestado, conversei com ele falou que eu tinha que ir na passeata para pegar o atestado, depois da passeata o pessoal foi pra praça para o comício, eu fui na casa do Ubirajara...ai depois eu voltei pra praça no comício, ai eu queria conversar com o Toninho, porque eu queria saber se estava autorizado o serviço porque o dentista estava me enrolando e me humilhando, foi quando eu gravei a conversa, eu estava a pé nessa hora que estava conversando com ele. Antes de conversar com ele no comício eu fui na casa dele conversar com ele, mas ele não estava, tive uma conversa com a esposa dele e falei o que estava acontecendo, essa conversa também gravei, eu usei um MP4, eu tinha pegado de um amiga emprestado, o nome dela é Paula não sei o sobrenome, ela não mora mais em Mirassol, não sei onde ela esta mais, conheci ela numa festa em Mirassol, conheci ela durante uns três meses antes, não sei onde ela morava...eu tive a idéia de gravar as conversas depois que eu tive as humilhações com o Dr. Ubirajara, foi na sexta-feira antes do comício, foi quando eu tive essa idéia, e eu estava com o aparelho também. Eu gravei as conversas no domingo. Na segunda-feira seguinte eu vim conversar com o Dr. Adailton sobre a ação de alimentos, essa ação já tava tramitando bem antes da gravação, entrei sozinha, acho que foi pelo Ministério Público, mas eu sempre pedi orientações ao Dr. Adailton, ele já foi advogado da minha mãe, da minha tia Marlene, ele também fez o divórcio da minha mãe. Quando eu estava falando com o Dr. Adailton sobre a ação de alimentos, contei o caso pra ele..., Eu não contratei o Dr. Adailton para me acompanhar, mas quando eu contei a estória para ele, ele me orientou, disse que eu não precisava ter medo, que eu tinha que denunciar, eu falei que tinha medo que me matasse, ele falou que nessas situações ninguém mata ninguém e iria me acompanha até o fim...eu gravei no MP4 no domingo e fui embora, na segunda-feira eu voltei e mostrei para o Dr.Adailton, não sei ainda esta no computador dele"

Sobre esses fatos os recorridos ANTÔNIO MILANEZI e JOSÉ MIGUEL assim declararam em Juízo:

2. ANTÔNIO MILANEZI (fls.231/232):

Nunca ofertou nenhum tratamento dentário à Senhora Adriana Inácia da Rocha em troca d e votos. De fato esteve na residência de um parente da Sra. Adriana Inácia da Rocha, acompanhado do candidato a vice-prefeito, apresentando as proposta caso fosse eleito no pleito eleitoral deste ano, oportunidade me que realmente a Sra. Adriana encontrava-se no local, "depois que eu formulei as propostas, ela me chamou para conversar em particular, ai então ela contou uma estaria que trabalhava em Mirassol D'Oeste em um frigorífico, disse que estava com um problema no dente, por isso não estava dando conta de trabalhar, disse que doía muito, que estava até sujeita a perder o emprego, que ela tinha procurado dentistas em Mirassol D'oeste, mas o valor era elevado e eles não queriam parcelar, foi onde que então após eu ouvir toda a situação dela eu disse que tinha um colega nosso, o Dr. Ubirajara, que ele poderia ver a situação dela e acerta com ela, parcelar o valor, que eu fiquei de conversar com o Dr. Ubirajara para que ela se acertasse com ele; de fato eu conversei com ele, no outro dia cedo eu passei na casa dela e falei que ela fosse lá conversar com o Dr.

Ubirajara, inclusive foi na hora que eu estava indo trabalhar na prefeitura". Foi a Sra. Adriana que solicitou uma conversa particular consigo quando estava apresentado suas proposta na residência dos parentes daquela, acreditando que seja a residência da tia da mesma. Em momento algum solicitou votos em troca da sua intervenção, "foi ela quem falou do problema dela, inclusive ela nem pediu nada, ela só contou o problema dela e perguntou o que eu podia fazer, a gente como prefeito se envolve nos problemas da comunidade, até então não sabia desse problema dentário, eu não há conhecia, conhecia os parentes dela de vista". Após, tal fato não manteve mais contato com a Sra. Adriana, "Só bem depois , no dia em que estava fazendo uma carreata ela insistiu para falar comigo, ela estava sozinha, eu estava envolvido com a carreata, ela estava numa moto, ela insistiu várias vezes querendo falar comigo, não notei que ela estava gravando a conversa, e nem ela mencionou que estava gravando a conversa. No dia da carreata que ela estava querendo alguma outro coisa, pois ela não falava mais no dente, falava do tratamento, e eu pensava que ela já tinha s c resolvido com o Doutor, eu falei essa questão de código por que eu disse que ia falar com o Doutor e pedi que ela ligasse no outro dia, de fato ela ligou. Na verdade eu nem conversei mais com o Doutor porque ela queria coisa que não era do meu princípio fazer". "Eu falei do orçamento na realidade, mas eu estava apenas indicando ela como boa pessoa, para ele fazer o serviço.

3. JOSÉ MIGUEL (fls.233):

Estava acompanhado o representado Antônio Milanezi no dia em que tiveram contato com os parentes da Sra. Adriana Inácio, "Nós estávamos num bairro Cohab Beira Rio fazendo visitas de casa em casa, lá encontramos com Adriana e ela disse que precisava falar com o Milanezi se ele poderia passar na casa da tia dela, ai foi quando nós passamos na casa da tia dela ai o Milanezi fez contato com ela, lá na casa da tia dela falamos de política, ela conversou com ele num canto ao lado onde eu estava, eu como fumo muito fiquei um pouco afastado conversando na área com os parentes dela, ele não comentou comigo o que ela queria, lá no momento eu não vi ele oferecendo nenhum tratamento dentário. Lá na casa onde nós estávamos quando ela pediu que passássemos na residência da tia dela, ela já disse que queria conversar em particular com o Milanezi, a tia dela mora no bairro Fiderlândia, quando nós estávamos visitando essa casa na Cohab ela já estava lá, ela presenciou nós fazendo proposta de, plano de governo, daí ela pediu que passássemos na casa da tia dela, eu já conhecia ela, deve ter falado com ela umas duas vezes há três anos atrás, quando eu estava fazendo tratamento me um posto de saúde. Rio Branco tem um dentista o Dr. Jaime Eduardo Lazarino, ele faz tratamento preventivos, ele atende no PSF 01, ele reside aqui em Rio Branco.

A Sr.ª **MARIA DAS GRAÇAS MONTEIRO**, tia da eleitora ADRIANA INÁCIA DA ROCHA assim se referiu acerca desses fatos (fls.239/240):

4. MARIA DAS GRAÇAS MONTEIRO (fls. 239/240)

"Não ouvi o Antônio Milanezi e nem o José Miguel, no dia em estiveram na minha casa, falando que ia dar tratamento dentário para a Adriana em troca de

votos. No dia em que estiveram na minha casa eles estavam fazendo visita política no bairro Fiderlândia...Nesse dia ela tava com dor de dente. Acho que no mesmo dia E no mesmo momento em que ela conversava com o Milanezi e o Zé Miguel, eu fiquei sabendo que ela queria fazer tratamento dentário. Eles não me ofereceram nada em troca de votos, no dia eu não vi eles oferecendo nada em troca de votos. Ela comentava que estava precisando de fazer o tratamento, mas não tinha condições de fazer. Não vi ela falando que queria conversar sozinha com o Milanezi, teve uma hora em que o Zé Miguel ficou fumando e conversando comigo, nós conversamos todos juntos ai eu sai e eu deixei os três conversando. Depois que o Antônio Milanezi foi embora ela disse que ele iria pagar o tratamento dela, que era para ela ir no Ubirajara e fazer o orçamento, não lembro dela ter falado se ele pediu voto pra ela. Em uma das vezes em que fui ao dentista com ela, o Dr. Ubirajara falou que quem ia pagar o tratamento era o Milanezi. Antes deles irem lá ela comntava que precisava fazer o tratamento mas não tinha dinheiro. Não conheço as amigas dela. Ela nunca falou de nenhuma Paula comigo... Não sei de quem ela emprestou o aparelho para fazer as gravações...Depois que o Antônio Milanezi não vi nenhum outro candidato conversando com a Adriana, nem o Dr. Adailton, quem retornou foi só o Zé Miguel, que era pra mim ligar pra ela que era para ela vir. Estive no consultório com ela duas vezes...."

Quanto ao dentista **UBIRAJARA SOARES TARTARO**, às fls.234, assim declarou:

5. UBIRAJARA SOARES TARTARO (fls. 234)

"O Sr. Antônio Milanezi conversou comigo se eu podia atender essa pessoa porque estava com problema dentário, e se eu pudesse fazer um preço menor ou se eu pudesse dividir que eu fizesse, ele não falou que ia pagar o tratamento. Ele conversou comigo duas vezes a respeito do caso dela. Na primeira vez dizendo se eu poderia atendê-la, na segunda vez se ela havia comparecido ao consultório, eu cheguei de realizar o tratamento, uma cirurgia de extração de terceiro molar, até hoje eu não recebi pelo serviço, ela disse que ia verificar alguém para pagar para ela, do contrário ela mesmo iria pagar. Nunca fui dentista do município não sou funcionário público... Ela me deve R$200,00 (duzentos reais) pela extração do molar.., tentei cobra-lá no celular dela que esta sempre fora de área, tentei ligar na casa da tia dela a qual não atende, ela esteve três vezes no meu consultório e a tia dela sempre a acompanhou, ainda não entrei com a cobrança judicial porque faz pouco tempo..."

2.2 - Das gravações tidas por ilegais

As gravações de áudio constantes dos autos e repelidas pelo Juízo Eleitoral Monocrático dizem respeito a conversas estabelecidas entre as seguintes pessoas:

I - a eleitora ADRIANA INÁCIA DA ROCHA e o recorrido ANTÔNIO MILANEZI;

II – entre ADRIANA INÁCIA DA ROCHA e a esposa do recorrido ROSIMEIRE MATOS DE CARVALHO;

III – e entre ADRIANA INÁCIA DA ROCHA e o odontólogo UBIRAJARA SOARES TARTARO;

IV – entre ADRIANA INÁCIA DA ROCHA e outras pessoas não explicitamente identificadas.

O MM. Juiz de Piso rejeitou tal modalidade probatória por suposta ofensa aos princípios constitucionais, tese jurídica que, sem qualquer embargo pessoal, ouso divergir.

Com efeito, é de se observar que, no caso em testilha, a gravação envolveu um de seus interlocutores, que foi a Sr.ª ADRIANA INÁCIA DA ROCHA, e embora o recorrido ANTÔNIO MILANEZI não tivesse conhecimento, a finalidade foi a de registro probatório de fatos que, posteriormente, foram confirmados por outros meios de prova, destacadamente, pelos depoimentos desses envolvidos e de terceiros (prova testemunhal), conforme mencionados anteriormente.

Além disso, ao se examinar o teor do r. "decisum" objurgado, nota-se que uma disparidade na validação jurídica dessas gravações, onde o ilustre Juiz sentenciante, ao mesmo tempo em que nega valor ao conteúdo dos diálogos que comprometem os recorridos na prática eleitoral, todavia, dá como válido alguns fatos retratados nessas gravações, quando faz a seguinte assertiva:

> "Urge destacar que a senhora Adriana Inácio da Rocha foi apoiada e assessorada na sua "investigação privada" por pessoa ligada à coligação adversária aos representados Antonio Milanezi e José Miguel, elemento que não pode escapulir quando da avaliação das gravações por ela realizadas. Verdadeiramente, ao se analisar parte das gravações juntadas aos autos verifica-se que a senhora Adriana Inácio da Rocha está sendo orientada no manuseio do aparelho que por ela seria utilizado, o qual permaneceu ligado durante toda sua "peregrinação" no Municio de Rio Branco, por isto somente o desligou ao retornar à determinada residência, residência esta pertencente ao senhor Adailton da Silva Perez, advogado da coligação contrária aos representados, o que foi reconhecido pelo senhor Jalves de Laet, em seu testemunho"

A meu sentir, tal procedimento judicial causa desequilíbrio processual entre as partes litigantes da lide eleitoral, pois não vejo como se negar validade jurídica ao conteúdo de uma prova, no caso, as gravações em áudio, e com base nesse mesmo meio probatório, valorar o seu conteúdo para se concluir pela inconsistência do que foi afirmado pela parte que o produziu.

Desse modo, tenho por lícita a prova em referência, eis que tal entendimento tem ressonância jurídica na jurisprudência do Colendo Tribunal Superior Eleitoral, senão vejamos:

> AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ELEIÇÕES 2004. ABUSO DE PODER ECONÔMICO. GRAVAÇÃO DE CONVERSA. LICITUDE DA PROVA.
> 1 - A teor da jurisprudência do TSE, é lícita a prova

> obtida por meio de gravação de conversas por um dos interlocutores sem o conhecimento do outro, quando esta for realizada com a finalidade de documentá-la e desde que seja corroborada por outras produzidas em juízo.
> 2 - Agravo regimental improvido.
> (AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL ELEITORAL nº 25883, Acórdão de 10/04/2007, Relator(a) Min. FRANCISCO CESAR ASFOR ROCHA, Publicação: DJ - Diário de justiça, Data 20/4/2007, Página 226)

Avançando, destaco que, pela audição do que foi registrado no CD, percebe-se que a Sr.ª ADRIANA INÁCIO DA ROCHA, orientada por alguém, quanto ao manejo do equipamento de gravação, deslocou-se em uma motocicleta, até a residência do recorrido ANTÔNIO MILANEZI, onde, não o encontrando, conversou com a esposa do mesmo, Sr.ª ROSIMEIRE MILANEZI.

Desse diálogo, observa-se que a esposa do recorrido ANTÔNIO MILANEZI aparenta não desconhecer que o odontólogo UBIRAJARA SOARES TARTARO realizava tratamento dentário em favor do recorrido ANTÔNIO MILANEZI, pois quando procurada por ADRIANA INÁCIO DA ROCHA não esboçou surpresa quanto à notícia de que esta estaria sendo tratada pelo referido dentista.

Na seqüência, nota-se que a Sr.ª ADRIANA INÁCIO DA ROCHA, posteriormente, buscou localizar o odontólogto UBIRAJA SOARES TARTARO, e quando o encontrou, reclamou quanto à demora na continuidade do tratamento contratado pelo recorrido ANTÔNIO MILANEZI. Dessa conversa, percebe-se que o tratamento inicial deveria ser revisto, ante a necessidade de outros procedimentos odontológicos complementares, a serem autorizados do ANTÔNIO MILANEZI. Nota-se que UBIRAJARA SOARES TARTARO, inclusive, **aconselha que a eleitora combine com ANTÔNIO para que o tratamento continue após as eleições, dando nítida pista probatória da finalidade eleitoral do benefício deferido em favor da eleitora.**

O registro de áudio revela, ainda, que, após o encontro da eleitora ADRIANA INÁCIO DA ROCHA com o dentista UBIRAJARA SOARES TARTARO, esta foi à procura do recorrido ANTONIO MILANEZI, e, ao localizá-lo, em ambiente aparente aberto (rua, praça, etc.), passou a reclamar do modo como estava sendo tratada pelo dentista UBIRAJARA, **ocasião em que ANTÔNIO confirma o custeio do tratamento dentário da mesma, reconhecendo que haveria, inclusive uma cirurgia**.

Nesse momento, ANTÔNIO confirma que entendeu que o tratamento envolvia apenas uma cirurgia, não sabendo que haveria outros procedimentos complementares. Nesse momento ANTÔNIO se compromete a conversar com o dentista UBIRAJARA, pedindo que ADRIANA lhe procure posteriormente, na Prefeitura Municipal, **recomendando, porém, que utilize de linguagem em códigos por suspeita de grampos no telefone da Prefeitura Municipal de Rio Branco/MT;**

Como se observa, as combatidas gravações se constituem em provas complementares aos demais fatos registrados em depoimentos pessoais e testemunhais colhidos pelo próprio Juízo Eleitoral, **não se configurando, portanto, em principal elemento de prova para a apreciação judicial da imputação ofertada em desfavor dos recorridos**.

É dentro de todo esse conjunto de narrativas fáticas acima que ouso defender que o ilustre prolator da decisão em exame, adotou uma postura jurídica excessivamente rigorosa, ao proclamar a invalidade jurídica desses relatos, isto porque, são provas processuais que guardam perfeita coerência entre si, e sistematicamente, revelam o ilícito eleitoral imputados aos recorridos senão vejamos:

I – os recorridos confirmam o encontro com a Sr.ª ADRIANA INÁCIO DA ROCHA, na residência de sua tia, Sr.ª MARIA DAS GRAÇAS onde esta reclamou da necessidade de se submeter a um tratamento odontológico, tendo o recorrido ANTÔNIO MILANEZI, intermediado tal terapia, justificando, unicamente, que ofereceu-se para buscar um tratamento mais barato e parcelado em favor da eleitora, **assertiva incoerente com o quadro probatório**.

Com efeito, sobre esta particularidade, deve ser ressaltado que o curso normal dos acontecimentos cotidianos indica que, **caso o recorrido ANTONIO MILANEZI não tivesse ofertado à Sr.ª ADRIANA INÁCIO DA ROCHA o aludido tratamento dentário, como forma de captação ilícita de sufrágio, teria recomendado que a paciente se submetesse a uma avaliação prévia do odontólogo Jaime Eduardo Lazarino, pertencente ao quadro da Secretaria de Saúde de Rio Branco/MT, administrada pelo recorrido ANTÔNIO.**

Ora, tenho que tal profissional poderia, inclusive, realizar a terapia dentária de forma gratuita, caso a doença bucal fosse singela. Alias, ao se ouvir o áudio da gravação entre ADRIANA INÁCIO DA ROCHA e ANTÓNIO MILANEZI, observa-se que este, **ao recomendar um contato telefônico em "código" exemplifica que, do resultado de sua conversa com UBIRAJARA SOARES TARTARO, e se continuasse o tratamento dentário, mencionaria que conseguiu "encaminhamento do tratamento pela Secretaria de Saúde".**

II - embora os recorridos neguem o fornecimento do tratamento dentário à Sr.ª ADRIANA INÁCIA DA ROCHA, todavia, **ficou comprovado que houve um início desse tratamento, onde foi extraído um dos dentes da paciente, não havendo notícia de quem efetuou o pagamento por esse procedimento, evidenciando-se que o mesmo fazia parte do pacote global do tratamento prometido por ANTONIO MILANEZI**;

III – percebe-se que o recorrido ANTÔNIO MILANEZI e o odontólogo UBIRAJARA SOARES TARTARO não negam o encontro com a Sr.ª ADRIANA INÁCIO DA ROCHA, **limitando-se, o primeiro, a afirmar, em seu depoimento em Juízo, que desconhecia que estava havendo a gravação da conversa com a citada eleitora, porém, dá, inclusive, explicações quanto ao fato de ter acordado com a interlocutora um futuro contrato telefônico, com diálogo em códigos;**

IV - Outro dado probatório relevante e que se mostra incoerente com a versão fática apresentada pelos recorridos **é a especial dedicação dos recorridos em "intermediar" um tratamento dentário para ADRIANA INÁCIA DA ROCHA, pois, segundo revelado, também pela Sr.ª MARIA DAS GRAÇAS MONTEIRO, o recorrido JOSE MIGUEL teve a dedicação de ir, pessoalmente, até à sua residência para comunicar que o tratamento dentário da paciente "estava todo acertado que era para avisar a ela que era para ela vir"** (fls. 240)

O que se percebe, de todo o conteúdo probatório, **é que o recorrido ANTÔNIO MILANEZI comprometeu-se a custear todo o tratamento dentário da Sr.ª ADRIANA INÁCIA DA ROCHA, em troca do seu voto, contratando os serviços do recorrido UBIRAJARA SOARES TÁRTARO, acreditando que a terapia dentária seria simples, o que não ocorreu, pois, após o início do procedimento, onde extraiu um dos dentes da paciente, percebeu que a terapia dentária era mais extensa, surgindo, daí, a dificuldade na continuidade do tratamento**, ocasião em que a eleitora, em contatos com integrantes da Coligação Partidária concorrente, realizou a gravação das conversas aqui registradas, e, posteriormente, denunciou o caso ao Ministério Público Eleitoral.

2.3 - Da ajuda financeira e técnica prestada à eleitora ADRIANA INÁCIO DA ROCHA pelos concorrentes políticos dos recorridos

Quanto à dívida contraída por ADRIANA INÁCIA DA ROCHA, junto à empresa Eletro Rio, instalada na cidade de Rio Branco/MT, e quitada por Antônio Xavier de Araújo, pertencente à Coligação Eleitoral concorrente aos recorridos, conforme declaração de fls. 241, e confirmado pelo depoimento de VANDERLINO BRAS DE JESUS (fls.757), bem como, a suposta ajuda técnica dessa Coligação Partidária adversária aos recorridos, na gravação aqui questionada, a meu ver, tais fatos por si só, não têm o condão de desmistificar a realidade probatória quanto ao ilícito eleitoral imputado aos recorridos. Este benefício financeiro pode ter sido o motivo de a eleitora denunciar a prática eleitoral irregular, fato que não é suficiente para afastar a seriedade das acusações eleitorais aqui apreciadas.

3 - Da configuração do ilícito eleitoral

Essas são as razões fático-jurídicas que, a meu sentir, ensejam o acolhimento recursal, pois restou comprovado, ao longo da instrução processual, que os recorridos incorreram no ilícito eleitoral capitulado no art. 41-A da Lei n.º 9.504/97, assim escrito:

> ***"Art. 41-A. Ressalvado o disposto no art. 26 e seus incisos, constitui captação de sufrágio, vedada por esta Lei, o candidato doar, oferecer, prometer, ou entregar, ao eleitor, com o fim de obter-lhe o voto, bem ou vantagem pessoal de qualquer natureza, inclusive emprego ou função pública, desde o registro da candidatura até o dia da eleição, inclusive, sob pena de multa de mil a cinqüenta mil Ufir, e cassação do registro ou do*** **diploma, observado o procedimento previsto no art. 22 da Lei Complementar no 64, de 18 de maio de 1990."**

A jurisprudência assim responde:

> **TSE - NUMERO DO PROCESSO – 21264 - TIPO DO PROCESSO - RESPE - RECURSO ESPECIAL ELEITORAL - NUMERO DA DECISÃO - ACÓRDÃO – 21264 - RELATOR – Min. CARLOS MÁRIO DA SILVA VELLOSO - MUNICÍPIO/ ORIGEM – MACAPÁ/AP - DATA – 27/04/2004 - PUBLICAÇÃO – DJ - Diário de Justiça, Volume 1, Data 11/6/2004, Página 94. RJTSE - Revista de Jurisprudência do TSE, Volume 15, Tomo 2, Página 225.**
> **ELEITORAL. REPRESENTAÇÃO: PRÁTICA DE CONDUTA VEDADA PELO ART. 41-A DA LEI Nº 9.504/97, ACRESCENTADO PELO ART. 1º DA LEI Nº 9.840, DE 28.9.99: COMPRA DE VOTOS.**
> **I - Recurso interposto anteriormente à publicação do acórdão recorrido: tempestividade. Precedentes do TSE.**
> **II - Tratando-se de matéria que possibilita a perda de mandato eletivo federal, o recurso para o TSE é ordinário: CF, art. 121, § 4º, IV. Conhecimento de recurso especial como ordinário.**
> **III - Impedimento e suspeição de juízes do TRE: não-acolhimento.**
> **IV - Prática de conduta vedada pelo art. 41-A da Lei nº 9.504/97, acrescentado pelo art. 1º da Lei nº 9.840/99: compra de votos. Há, nos autos, depoimentos de eleitoras, prestados em juízo, que atestam a compra de votos.**
> **V - Para a configuração do ilícito inscrito no art. 41-A da Lei nº 9.504/97, acrescentado pela Lei nº 9.840/99, não é necessária a aferição da potencialidade de o fato desequilibrar a disputa eleitoral. Ademais, para que ocorra a violação da norma do art. 41-A, não se torna necessário que o ato de compra de votos tenha sido praticado diretamente pelo próprio candidato. É suficiente que, sendo evidente o benefício, do ato haja participado de qualquer forma o candidato ou com ele consentido: Ag nº 4.360/PB, Min. Luiz Carlos Madeira; REspe nº 21.248/SC, Min. Fernando Neves; REspe nº 19.566/MG, Min. Sálvio de Figueiredo.**
> **VI - Recurso especial conhecido como ordinário e provido.**

4 - DA CONCLUSÃO

Com essas considerações, em consonância com o parecer da douta procuradoria Regional Eleitoral, dou PROVIMENTO ao recurso interposto pelo Ministério Público Eleitoral, para, com fulcro no art.41-A da Lei 9.504/97, cassar os diplomas de ANTÔNIO MILANEZI e JOSÉ MIGUEL, com efeitos a partir da publicação do acórdão e condenar os recorridos ANTONIO MILANEZI e JOSE

MIGUEL ao pagamento de multa, que deve ser convertida em reais, no importe de R$ 5.000,00 (cinco mil reais), de forma individualizada.

Ressalto ainda a necessidade deste Tribunal, assim que o TSE definir mediante publicação de Resolução acerca da realização de eleições suplementares, determinar a designação de data para a realização de novas eleições, vez que os candidatos ora cassados obtiveram mais da metade dos votos do município, nos termos do artigo 224 c/c 175, §3o, ambos do Código Eleitoral.

É como voto.

Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES

Senhor Presidente, eminentes Pares, ilustre Procurador Eleitoral, ouvi atentamente o voto do eminente Relator Dr. Sebastião que de forma minudente expôs o acervo probatório e me convenci do acerto do seu voto.

Apenas repassando, aqui, alguns pontos – sem querer me delongar – ficou evidente a tese da legalidade da prova, digamos assim, colhida clandestinamente, sem o conhecimento do interlocutor que, no caso aqui, figura como recorrido e a jurisprudência é pacífica no sentido de que não há ilegalidade dessa prova.

Ademais, como muito bem dito, ninguém acoimou essa prova de falsa no seu contexto, pelo contrário, a prova foi reprisada, foi confirmada através da própria prova colhida sob o crivo do Contraditório e da Ampla Defesa.

A alegação da douta defesa – a quem peço vênia para discordar – no sentido de que não foi periciada a prova, penso que se houvesse necessidade de perícia esse pedido teria que ser feito no decorrer da instrução.

Mas, o que vemos é que a prova dita clandestina foi toda ela confirmada pela prova testemunhal colhida em juízo. Houve a confirmação de que os recorridos estiveram na casa, confirmação de parte da conversa e essa conversa foi ratificada por terceiros, como o próprio dentista, de maneira que eu me convenci de forma extreme de dúvidas de que realmente houve a captação ilícita de sufrágio.

É apenas uma pessoa? Não importa. A lei não exige mais do que isso, ela não exige potencialidade, apenas exige que essa captação se dê entre o período do registro e o dia da eleição.

Se essa prestação, se essa entrega dessa vantagem fosse ocorrer *a posteriori*, que aliás não ocorreu, na verdade o candidato prometedor não se desincumbiu da sua promessa e isso veio e foi o motivo da delação ou da denúncia que, aliás, não sei se existe, eu gostaria de pedir ao douto Relator, se há notícia de um inquérito ou uma ação contra a própria delatora porque, na verdade, ela confessa um delito.

Eu gostaria, inclusive, no final do voto de pedir que se extraia cópias e remessa ao MPE no sentido de se instaurar lá o devido procedimento e verificar da possibilidade desse processo penal.

Também o douto Relator realçou que não se trata de se pedir de forma explícita porque o § 4º do art. 41-A é muito claro de que não é necessário pedido ex-

plícito, mas o contexto nos diz que era para captar aquele voto ou possíveis votos da família. A tia não confirmou a conversa inicial porque ela mesma diz e foi confirmado pelo próprio recorrido que essa conversa se deu de forma reservada, mas o contexto todo probatório é no sentido de que realmente houve a captação ilícita de sufrágio.

De maneira que, acompanho na íntegra o douto Relator, apenas fazendo esse adendo de que sejam extraídas cópias e remetidas ao Ministério Público Eleitoral para as providências cabíveis em relação àquela que aqui figura como principal testemunha.

É como voto.

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR

Senhor Presidente, demais membros deste egrégio Tribunal, ouvi atentamente o Ministério Público, a defesa, a douta advogada dos recorridos e o substancioso voto do Dr. Sebastião.

Realmente, a prova poderia até ser validada neste Tribunal. Mas, por um princípio – talvez, meu, particular – eu não costumo, acho imoral mesmo acatar as declarações dessa senhora, dessa testemunha que, para mim, não passa de uma bela de uma chantagista, que acatou, inclusive, premeditou, levou prontos os instrumentos para gravação orientada pelo advogado da Coligação adversária que, inclusive, após essa conversa toda ainda pagou contas dela, segundo o Relator mesmo disse, pagou contas da famosa testemunha que alega ter vendido o seu voto em troca de um tratamento; tratamento esse que nem foi concluído, não existe prova de pagamento do dentista, o dentista não confirma que recebeu autorização do candidato do recorrido para fazer o tratamento às suas custas para receber votos.

A Coligação adversária prepara essa testemunha para uma gravação a fim de futuramente entrar evidentemente já preparando um possível recurso objetivando a cassação do candidato. Acho que essa é uma forma imoral de se conseguir as suas pretensões.

O depoimento da tia, ela diz que não ouviu nada, que ela não estava presente. E, depois, em outra oportunidade, ela diz que esteve com ela no dentista e que ouviu, mas as afirmações da tia são simplesmente um repeteco do que diz a sua própria sobrinha interessada numa vingança, numa chantagem, numa demonstração bastante desonesta daquilo que pretendia.

Eu não acato a gravação, não pelo fato de ter sido, mas pelo fato de ter sido preparada por uma coligação adversária, exatamente por ter sido preparada, direcionada com o objetivo de preparar esse recurso que está sendo julgado hoje. Pode ser até que o prefeito, ele diz apenas o candidato lá, o recorrido, de que iria mediar uma situação.

Eu não acredito que isso seja – como diz Dr. César Bearsi – excesso de bondade, eu vou lá pedir para o dentista fazer umas prestações mais módicas para que a senhora possa fazer o seu tratamento, mas o dentista não terminou o tratamento, significa que ele não recebeu o dinheiro, se ele não recebeu o dinheiro é porque não foi pago, se não foi pago acredito que não tenha sido prometido senão ele ia cumprir.

Dessa forma, então, analisando por esse lado e, além do mais, pela falta de provas robustas que exige o art. 41-A da Lei das Eleições, em virtude da falta de comprovação de pagamento algum feito pelo recorrido ou pelas demais pessoas constantes desse recurso, pelas declarações do dentista, pelo depoimento da tia, eu estou negando provimento ao recurso e mantendo a sentença.

É como voto, Sr. Presidente.

DES. MÁRCIO VIDAL

Senhor Presidente, eu poderia nesta passagem já tomar uma posição em acompanhar o Relator ou não acompanha-lo.

Penso que a questão requer uma análise mais profunda das provas e daí porquê eu peço vista para estudo.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Aguardo.

Dr. CÉSAR AUGUSTO BEARSI

Pedindo vênia ao voto divergente e ao pedido de vista, eu já estou habilitado a julgar.

Apesar das preocupações bem colocadas pelo Dr. Samuel porque eu acho que podem ser consideradas em eventual processo crime contra esta senhora, tendo uma dosimetria da pena ser colocadas essas atitudes anti-éticas e morais que ela tomou, mas no caso presente isso realmente é irrelevante.

O Relator conseguiu demonstrar que o fato existiu, antes disso o Ministério Público já tinha pontuado na sua fala, a base da prova, uma das provas, a primeira delas, talvez nesse caso foi a gravação. Há, realmente, jurisprudência do STF a favor, enquanto se discutia eu procurei no site do STF e encontrei a repercussão geral reconhecida no RE nº 583.937/RJ. Nela, o Supremo fala, expressamente: *"É lícita a prova consistente em gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem conhecimento do outro"*.

Além de reconhecer a repercussão geral, foi falado, expressamente, **jurisprudência reafirmada,** não só foi reconhecida a jurisprudência a favor da validade desse tipo de prova como ela foi reafirmada e reconhecida em repercussão geral.

O conteúdo dessa prova já nos foi dado no Parecer do Ministério Público e depois pelo Relator, sozinho já seria suficiente para demonstrar a existência do ilícito eleitoral, mas piora o quadro quando o Relator, de uma forma muito precisa, muito diligente, mostra que ainda há uma seqüência de provas orais entre depoimentos e testemunhos que vão no mesmo sentido; demonstram que houve a oferta dessa vantagem, houve, inclusive, "pagamento de uma parte da vantagem" já que o tratamento chegou a haver pelo menos uma consulta e não um tratamento parcial. Então, não tem como negar que houve esse ilícito eleitoral.

Não tenho dúvidas sobre o fato diante desse cenário, não me importa o motivo, bom ou mau que levou a pessoa a denunciar, isso é entre ela e a consciência

dela e, eventualmente, como eu já pontuei no início, pode ser considerado um futuro processo criminal contra ela pelo crime que ela confessou, ela confessou a sua venda de voto e isso deve ser considerado num processo contra ela.

Aqui, o que se considera é que o fato existiu, tanto existiu que ela se dispôs aí a pagar uma pena criminal - como eventualmente deve pagar mesmo – pra nos trazer este fato.

Vou acompanhar com tranqüilidade o Relator porque não há dúvida nenhuma na prova que foi dada.

Esse é o voto.

DES. PRESIDENTE

Julgamento adiado em face ao pedido de vista do 3º Vogal. O Relator, o 1º e o 5º Vogais proveram o recurso. O 4º Vogal aguarda o pedido de vista e o 2º Vogal desproveu o recurso. O Parecer é pelo provimento.

VOTO - VISTA

DES. MÁRCIO VIDAL

Solicitei vista dos presentes autos após o eminente Relator ter dado provimento ao recurso, seguido pelo 1º Vogal, e o 2º Vogal ter negado provimento, para estudo. Agora trago o meu voto.

Prefacialmente, peço licença aos eminentes pares para fazer um breve escorço histórico dos fatos, muito embora já o tenha feito, com brilhantismo, o nobre Relator.

A eleitora Adriana Inácia da Rocha compareceu ao Cartório Eleitoral de Rio Branco, na data de 22/09/2008, narrando que quando estava na residência de sua tia, Maria das Graças, conheceu o Recorrido Antônio Milanezi que, após saber que ela era eleitora daquele município, teria proposto pagar o seu tratamento dentário, desde que a mesma e seus familiares votassem nele, candidato a prefeito.

Daí a eleitora denunciante entrou em contato com o dentista Ubirajara Soares Tártaro, indicado pelo então candidato a prefeito, para realizar o tratamento odontológico.

De todos os fatos que envolvem este caso, parte dele teria sido gravado sem o conhecimento dos interlocutores, e por isso o Juízo singular julgou improcedente a representação, por considerar a ilicitude das provas colhidas, em decorrência da chamada teoria dos "frutos da árvore envenenada", sendo que, por esta razão, desprezou todas as outras provas.

Diametralmente oposto àquele fundamento, o recorrente, Ministério Público Eleitoral, sustenta a tese da licitude das gravações das conversas entre a eleitora denunciante e os recorridos.

Feitas essas considerações que julgo necessárias, passo à análise e sopesamento das provas colhidas no curso do processo.

A Declaração dos Direitos do Homem, datada em 1948, em seu art. 12 determinava: *"Nenhum indivíduo poderá ser submetido à interferências arbitrárias na sua vida privada, na sua família, na sua casa, na sua correspondência"* etc.

Inegavelmente, o que outrora era terminantemente proibido, ao longo dos anos, com a mudança de hábitos, costumes e valores, sem falarmos na evolução da tecnologia, algumas questões que eram "tabus" passaram a ser encaradas não de forma absoluta, mas sim relativa, ou seja, sem ignorar a violabilidade da intimidade não se pode desprezar a força probante de uma gravação, sem que esta seja necessariamente considerada prova ilícita.

O julgador vive, pois, um dilema: priorizar a regra constitucional insculpida no art. 5º, LVI, ou atenuar aquela vedação das provas ilícitas, visando corrigir distorções a que a rigidez da exclusão poderia levar, em caso de excepcional gravidade. Para tanto, atenua-se com fundamento no princípio da proporcionalidade, hipótese em que, em caráter excepcional e em casos extremamente graves, poderão ser utilizadas, pois nenhuma liberdade pública, notadamente daquele que almeja um cargo público, venha sustentar a ilicitude de forma absoluta.

O princípio da proporcionalidade (na Alemanha) ou da razoabilidade (nos Estados Unidos da América), como conhecidos, são de extrema relevância para o Direito e constituem os grandes vetores na decisão dos julgados, frente a um caso concreto. Este princípio visa permitir a utilização de prova obtida por meio não lícito, em certos casos, tendo em vista a relevância do interesse público.

O Superior Tribunal de Justiça, em alguns casos, já empregou a doutrina da proporcionalidade (HC nº 3982, RSTJ 82/322 e seguintes e HC nº 4138, RF 336/394).

Não diferente o Supremo Tribunal Federal, de igual modo, acolheu a teoria retromencionada, no caso concreto analisado, no sentido de que a prova tida como ilícita não constituiria o único elemento probatório (HC 70814-5, RT 709/418).

Vê-se que, aos poucos, vai se relativizando aquele preceito constitucional mencionado, sopesando os interesses em jogo, pois, como disse, o Direito em análise não vislumbra a qualidade de absoluto, mas relativo.

Não vislumbrei, após auscultar cuidadosamente os autos, ilicitude na produção da prova que ora sustenta a condenação dos recorridos, a qual, no meu sentir, entende-se perfeitamente bem com o pronunciamento tomado pelo Supremo Tribunal Federal em feito de Repercussão Geral assim ementado:

> *"Ação Penal. Prova. Gravação ambiental. Realização por um dos interlocutores sem conhecimento do outro. Validade. Jurisprudência reafirmada. Repercussão geral reconhecida. Recurso Extraordinário provido. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC. É lícita a prova consistente em gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem conhecimento do outro."* (RE 583937

QO-RG/RJ, Repercussão Geral na Questão de Ordem no Recurso Extraordinário, Relator Ministro Cezar Peluso, julgado em 19/11/2009).

Ora, ninguém nega ilicitude à interceptação, à intromissão, à bisbilhotice, porque o que se reprova e repreende nessas condutas é a captação sorrateira e furtiva do teor da conversa da qual não se participa como interlocutor. De outro lado, aquele que entretém o diálogo jamais poderá ser adjetivado de intrometediço, porquanto seu teor tanto lhe pertence quanto pertence ao seu interlocutor.

E se lhe diz respeito a conversa, se lhe é propriedade, patrimônio, nada o impede que a divulgue, que a exponha, que, até mesmo, a deixe entrever, porque se tal comportamento não lhe for proibido por lei, em razão do sigilo imposto a relações específicas, como a havida entre o advogado e seu cliente, o máximo que se terá é uma indiscrição, uma inconfidência.

Tenho para mim que, concernentemente à juridicidade, é bastante limitar-se ao exame da conduta que, na origem, alcançou a prova. Bem por isso é que diz a Constituição da República, com precisão acertadamente técnica, que o que se repudia não é a **prova ilícita**, mas a **prova obtida por meios ilícitos** (Art.5º, LVI). Significa dizer que, sendo ilícito o meio, isto é, a conduta sem a qual a prova não seria obtida, ilícita, por conseguinte, será a própria prova. A reprimenda, como se vê, dirige-se primariamente aos comportamentos que conquistaram as provas.

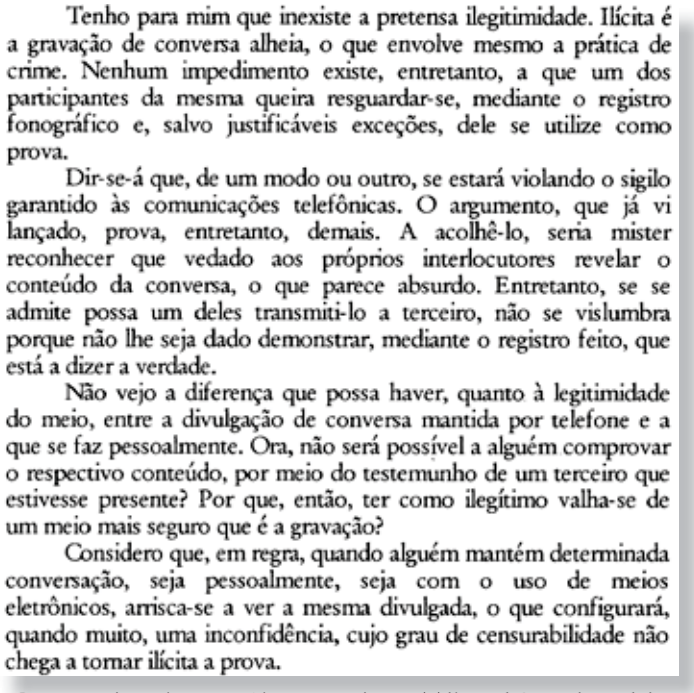
Com efeito, se a gravação fonográfica é alcançada pela intromissão da conversa alheia, deverá ser considerada ilícita porque ilícita é a intromissão; se, por outro lado, a divulgação de um diálogo do qual se participou não é tida por ilícita, tampouco será a gravação de que se lançou mão, em Juízo, para demonstrar que é verossímil o seu conteúdo.

Consideremos, supostamente, que o diálogo relatado nos autos tenha de fato ocorrido e revelado a captação ilícita de sufrágio, mas que inexistisse a gravação em exame. Imaginemos, ainda, que o partícipe da conversa tenha revelado seu conteúdo a um número de pessoas, e que o enredo chegasse, por uma delas, ao conhecimento do representante do Ministério Público Eleitoral sem, portanto, a concordância expressa daquele que originalmente entreteve o diálogo.

Nesse cenário, indaga-se: estaria o Juiz Eleitoral impedido de proceder à oitiva das pessoas as quais foi revelada a conversa sem que, precedentemente, o permitisse um dos interlocutores originais?

Tais inquirições remanescem, ainda hoje, sem respostas, consoante ensina o magistério do Ministro Eduardo Ribeiro[1]:

1 Resp 9.012, citado pelo Min. César Peluzo no RE n.° 583937-RG-QO / RJ



Tenho para mim que inexiste a pretensa ilegitimidade. Ilícita é a gravação de conversa alheia, o que envolve mesmo a prática de crime. Nenhum impedimento existe, entretanto, a que um dos participantes da mesma queira resguardar-se, mediante o registro fonográfico e, salvo justificáveis exceções, dele se utilize como prova.

Dir-se-á que, de um modo ou outro, se estará violando o sigilo garantido às comunicações telefônicas. O argumento, que já vi lançado, prova, entretanto, demais. A acolhê-lo, seria mister reconhecer que vedado aos próprios interlocutores revelar o conteúdo da conversa, o que parece absurdo. Entretanto, se se admite possa um deles transmiti-lo a terceiro, não se vislumbra porque não lhe seja dado demonstrar, mediante o registro feito, que está a dizer a verdade.

Não vejo a diferença que possa haver, quanto à legitimidade do meio, entre a divulgação de conversa mantida por telefone e a que se faz pessoalmente. Ora, não será possível a alguém comprovar o respectivo conteúdo, por meio do testemunho de um terceiro que estivesse presente? Por que, então, ter como ilegítimo valha-se de um meio mais seguro que é a gravação?

Considero que, em regra, quando alguém mantém determinada conversação, seja pessoalmente, seja com o uso de meios eletrônicos, arrisca-se a ver a mesma divulgada, o que configurará, quando muito, uma inconfidência, cujo grau de censurabilidade não chega a tornar ilícita a prova.

Bem por isso é que se já pronunciou o Tribunal Superior Eleitoral acerca do tema:

> *"Gravação de conversa sem a ciência de um dos interlocutores.* ***Se tal conversa é reproduzida em vários depoimentos de testemunhas alheias à gravação, é desnecessário indagar-se da licitude ou ilicitude da prova*** *decorrente da gravação."* (HC 551 – SP, rel. Min. José Gerardo Grossi, 30/11/2006)
>
> **"***AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ELEIÇÕES 2004. ABUSO DE PODER ECONÔMICO. GRAVAÇÃO DE CONVERSA. LICITUDE DA PROVA.*
>
> *1 - A teor da jurisprudência do TSE, é lícita a prova obtida por meio de gravação de conversas por um dos interlocutores sem o conhecimento do outro, quando esta for realizada com a finalidade de documentá-la e desde que seja corroborada por outras produzidas em juízo. Agravo regimental improvido."* (AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL ELEITORAL nº 25883, Acórdão de 10/04/2007, Relator Min. FRANCISCO CESAR ASFOR ROCHA, Publicado no DJ de 20/4/2007, Página 226)

Como procurei demonstrar, nada de ilícito há, em regra, na transmissão de uma conversa sua a terceiro, e desse terceiro a outrem. E, em segundo, porque a privacidade assim relativizada pelo próprio titular, se cotejada com outros direitos fundamentais, não prepondera, conforme já asseverado.

Portanto, a gravação clandestina pode ser admitida em Juízo se, à luz do princípio da proporcionalidade, conflita com normas jusfundamentais. De toda sorte, a solução deve ser casuística: se há na espécie ameaça à conservação do direito a liberdade do voto, que é corolário do Estado Democrático de Direito, não se espera que pereça ele frente ao direito de intimidade de um único cidadão, sobremais quando este já a expôs a terceiros, ganhando, em seguida, notoriedade.

Ainda com maior relevância, devo pontuar que a conversa entretida sugere a prática de acertos espúrios e odiosos, de utilização de recursos financeiros para a satisfação de interesses privados e de fraudação e desvirtuamento do sufrágio, alicerce da sociedade democrática sob o qual assentam outros direitos fundamentais, dentre os quais, o da intimidade.

A marginalizar tais fatos de interesse coletivo da apreciação do Judiciário, em favor da privacidade, estar-se-ia colocando em risco a própria sustentação do Estado Democrático de Direito, que é o sufrágio livre e universal, donde concluo ser a prova em comento admissível.

Guardando tais lições na retentiva, passo à revista do caso concreto, procurando expor meu convencimento de que a gravação apresentada deve ser reconhecida como legítima.

Prefacialmente, consigno que restou incontroverso o fato de que a gravação da mídia apresentada à fl. 34 fora realizada pela eleitora ADRIANA INÁCIA DA ROCHA, que procurou o Promotor Eleitoral da 52ª ZE de Rio Branco/MT para denunciar que lhe fora feita uma proposta por ANTÔNIO MILANEZI a fim de que a mesma o apoiasse na campanha e em troca este lhe bancaria um tratamento dentário.

Com base no acervo probatório, formado por gravações de áudio, declarações pessoais, testemunhais e documentos, ofertou o Ministério Público representação eleitoral, buscando a condenação dos ora recorridos nas penas do art. 41-A da Lei n.º 9.504/97, atribuindo-lhe a prática da captação ilícita de sufrágio, mediante a entrega ou oferta de vantagem ao eleitor durante o período eleitoral.

Recordo, nesse ponto, que a eleitora denunciante, ADRIANA INÁCIA DA ROCHA, às fls. 235/238 assim se pronunciou:

> "A primeira vez que eu tive contato com o Antônio Milanezi foi na casa da minha tia Maria das Graças, lá na Fiderlândia, nesse mesmo dia não tive nenhum contato com ele na COHAB, eu não estava em nenhuma casa na COHAB que foi por ele visitada neste dia, nem em dias anteriores. Eu conheço ele há muitos anos, quando ele secretário de educação, conhecia ele de vista, até este dia eu conhecia ele de vista, como conheço qualquer outra pessoa na rua, pelo fato de ser uma pessoa pública, eu estava na casa da minha tia e ele foi lá, ele estava visitando várias casas na Fiderlândia, parou o carro na frente da casa da minha tia, pararam o carro e já entraram na casa da minha tia ele e o Zé Miguel, ele cumprimentou a todos e se sentou no murinho da área,

quando ele chegou ele disse que estava fazendo visitas, estava eu e minha tia na área não tinha mais ninguém, ai ele começou a conversar comigo, perguntou porque eu estava sumida, se eu iria voltar a morar em Rio Branco, ele sabia que eu não morava mais aqui,...minha tia estava ouvindo tudo, eu tinha chegado em Rio Branco no mesmo dia de manhã. Continuando a conversa, ai ele me perguntou o que eu estava fazendo aqui, eu disse que estava aqui em Rio Branco pelo fato de que eu precisava fazer um tratamento dentário, lá em Mirassol custava muito caro, por isso eu vim para Rio Branco, pelo fato de eu ter mais conhecidos na cidade poderia conseguir um preço menor e melhor forma de pagamento. (...) Falei para o Milanezi que estava procurando tratamento dentário., ai ele perguntou se eu voltava aqui ou se eu tinha transferido o meu título, eu disse que não tinha transferido, ele me perguntou se alem de mim minha família votava aqui em Rio Branco, eu disse que sim, ai ele perguntou pra mim se votasse nele e conseguisse os votos da minha família pra ele, ele conseguiria todo o meu tratamento de graça e eu não pagaria nada, que ele tinha um dentista da confiança dele da de Rio Branco, que ele iria no mesmo dia conversar com esse dentista, e que no outro dia ele ou José Miguel me daria essa resposta até às 08h da manhã. O José Miguel e minha tia acompanharam toda a conversa, ele não perguntou para a minha tia se ela votasse nele ele faria todo o meu tratamento, mas ela ouviu ele falando que se eu e minha família votasse nele, ele pagaria meu tratamento, isso tudo foi na área da casa. Na hora ele me falou que o médico de confiança dele era o Dr. Ubirajara, que eu ia fazer esse orçamento com o dentista, eu disse que precisava fazer uma cirurgia extração do molar, ai ele me falou para eu ficar tranqüila, porque o que desse para fazer aqui iria ser feito e o que não desse ele iria me levar pra Cuiabá". O Dr. Ubirajara chegou a extrair o molar, ele extraiu no dia 08 de setembro, quinze dias mais ou menos depois que o Milanezi esteve na minha casa, ele também fez um curativo no lugar de um canal que era para ele ter feito, ele fez só essas duas coisas. (...) O Milanezi esteve na casa da minha tia no dia seguinte depois da proposta, por volta das 08h30mim, ele foi lá me falar que já tinha conversado com o Ubirajara que era pra eu passar no consultório para eu fazer o orçamento (...) Quando eu estive a primeira vez no consultório do Dr. Ubirajara, fui eu e minha tia, eu cheguei lá esperei na recepção, ele estava atendendo um paciente, logo que o paciente saiu, ai ele falou ai, eu disse que eu era a Adriana que o Toninho tinha mandado eu procurar, ele falou que eu podia entrar, que o Toninho já tinha conversado com ele, ai eu entrei, ele mandou eu sentar na cadeira , ele olhou a minha boca, ai ele olho tudo, ai eu perguntei quanto ia ficar, ai ele respondeu em tom irônico, "porque você quer saber, não vai ser você que

> vai pagar, sorrindo, porque eu estava preocupada em saber se não era eu que ia pagar", (...) Na terceira vez que eu fui ao consultório dele, ele fez um curativo que esta aqui .até hoje, nesse dia ele não me deu o atestado, foi numa sexta-feira, ele exigiu que eu fosse na passeata do Antônio Milanezi, para me dar o atestado. Na mesma sexta-feira eu fui embora para Mirassol, ai no domingo eu voltei, pela parte da tarde, porque precisava pegar o atestado, conversei com ele falou que eu tinha que ir na passeata para pegar o atestado, depois da passeata o pessoal foi pra praça para o comício, eu fui na casa do Ubirajara...ai depois eu voltei pra praça no comício, ai eu queria conversar com o Toninho, porque eu queria saber se estava autorizado o serviço porque o dentista estava me enrolando e me humilhando, **foi quando eu gravei a conversa, eu estava a pé nessa hora que estava conversando com ele**. Antes de conversar com ele no comício eu fui na casa dele conversar com ele, mas ele não estava, tive uma conversa com a esposa dele e falei o que estava acontecendo, **essa conversa também gravei, eu usei um MP4, eu tinha pegado de um amiga emprestado**, o nome dela é Paula não sei o sobrenome, ela não mora mais em Mirassol, não sei onde ela esta mais, conheci ela numa festa em Mirassol, conheci ela durante uns três meses antes, não sei onde ela morava...**eu tive a idéia de gravar as conversas depois que eu tive as humilhações com o Dr. Ubirajara, foi na sexta-feira antes do comício, foi quando eu tive essa idéia, e eu estava com o aparelho também**. **Eu gravei as conversas no domingo**. Na segunda-feira seguinte eu vim conversar com o Dr. Adailton sobre a ação de alimentos, essa ação já tava tramitando bem antes da gravação, entrei sozinha, acho que foi pelo Ministério Público, mas eu sempre pedi orientações ao Dr. Adailton, ele já foi advogado da minha mãe, da minha tia Marlene, ele também fez o divórcio da minha mãe. Quando eu estava falando com o Dr. Adailton sobre a ação de alimentos, contei o caso pra ele..., Eu não contratei o Dr. Adailton para me acompanhar, mas quando eu contei a estória para ele, ele me orientou, disse que eu não precisava ter medo, que eu tinha que denunciar, eu falei que tinha medo que me matasse, ele falou que nessas situações ninguém mata ninguém e iria me acompanha até o fim...**eu gravei no MP4** no domingo e fui embora, na segunda-feira eu voltei e mostrei para o Dr.Adailton, não sei ainda esta no computador dele"

Sobre esses fatos o recorrido ANTÔNIO MILANEZI assim declarou em Juízo (fls.231/232):

> "Nunca ofertou nenhum tratamento dentário à Senhora Adriana Inácia da Rocha em troca de votos. De fato esteve na residência de um parente da Sra. Adriana Iná-

> cia da Rocha, acompanhado do candidato a vice-prefeito, apresentando as proposta caso fosse eleito no pleito eleitoral deste ano, oportunidade me que realmente a Sra. Adriana encontrava-se no local, "depois que eu formulei as propostas, ela me chamou para conversar em particular, ai então ela contou uma estaria que trabalhava em Mirassol D'Oeste em um frigorífico, disse que estava com um problema no dente, por isso não estava dando conta de trabalhar, disse que doía muito, que estava até sujeita a perder o emprego, que ela tinha procurado dentistas em Mirassol D'oeste, mas o valor era elevado e eles não queriam parcelar, foi onde que então após eu ouvir toda a situação dela eu disse que tinha um colega nosso, o Dr. Ubirajara, que ele poderia ver a situação dela e acerta com ela**,** parcelar o valor, que eu fiquei de conversar com o Dr. Ubirajara para que ela se acertasse com ele; de fato eu conversei com ele, no outro dia cedo eu passei na casa dela e falei que ela fosse lá conversar com o Dr. Ubirajara, inclusive foi na hora que eu estava indo trabalhar na prefeitura". Foi a Sra. Adriana que solicitou uma conversa particular quando estava apresentando proposta na residência dos parentes daquela, acreditando que seja a residência da tia da mesma. Em momento algum solicitou votos em troca da sua intervenção, "foi ela quem falou do problema dela, inclusive ela nem pediu nada, ela só contou o problema dela e perguntou o que eu podia fazer, a gente como prefeito se envolve nos problemas da comunidade, até então não sabia desse problema dentário, eu não há conhecia, conhecia os parentes dela de vista". Após, tal fato não manteve mais contato com a Sra. Adriana, "Só bem depois, no dia em que estava fazendo uma carreata ela insistiu para falar comigo, ela estava sozinha, eu estava envolvido com a carreata, ela estava numa moto, **ela insistiu várias vezes querendo falar comigo, não notei que ela estava gravando a conversa**, e nem ela mencionou que estava gravando a conversa. No dia da carreata que ela estava querendo alguma outro coisa, pois ela não falava mais no dente, falava do tratamento, e eu pensava que ela já tinha resolvido com o Doutor, eu falei essa questão de código por que eu disse que ia falar com o Doutor e pedi que ela ligasse no outro dia, de fato ela ligou. Na verdade eu nem conversei mais com o Doutor porque ela queria coisa que não era do meu princípio fazer". "Eu falei do orçamento na realidade, mas eu estava apenas indicando ela como boa pessoa, para ele fazer o serviço".

Já o candidato a vice-prefeito, o recorrido JOSÉ MIGUEL, assim declarou (fl.233):

> "Estava acompanhado o representado Antônio Milanezi no dia em que tiveram contato com os parentes da Sra. Adriana Inácio, "Nós estávamos num bairro CO-

> HAB Beira Rio fazendo visitas de casa em casa, lá encontramos com Adriana e ela disse que precisava falar com o Milanezi se ele poderia passar na casa da tia dela, ai foi quando nós passamos na casa da tia dela ai o Milanezi fez contato com ela, lá na casa da tia dela falamos de política, ela conversou com ele num canto ao lado onde eu estava, eu como fumo muito fiquei um pouco afastado conversando na área com os parentes dela, ele não comentou comigo o que ela queria, lá no momento eu não vi ele oferecendo nenhum tratamento dentário. Lá na casa onde nós estávamos quando ela pediu que passássemos na residência da tia dela, ela já disse que queria conversar em particular com o Milanezi, a tia dela mora no bairro Fiderlândia, quando nós estávamos visitando essa casa na COHAB ela já estava lá, ela presenciou nós fazendo proposta de plano de governo, daí ela pediu que passássemos na casa da tia dela, eu já conhecia ela, deve ter falado com ela umas duas vezes há três anos atrás, quando eu estava fazendo tratamento em um posto de saúde."

Por sua vez, a Sr.ª MARIA DAS GRAÇAS MONTEIRO, tia da eleitora Adriana Inácia da Rocha, assim se pronunciou acerca dos fatos (fls.239/240):

> "... No dia em que estiveram na minha casa eles estavam fazendo visita política no bairro Fiderlândia...Nesse dia ela tava com dor de dente. Acho que no mesmo dia e no mesmo momento em que ela conversava com o Milanezi e o Zé Miguel, eu fiquei sabendo que ela queria fazer tratamento dentário. Eles não me ofereceram nada em troca de votos, no dia eu não vi eles oferecendo nada em troca de votos. Ela comentava que estava precisando de fazer o tratamento, mas não tinha condições de fazer. Não vi ela falando que queria conversar sozinha com o Milanezi, teve uma hora em que o Zé Miguel ficou fumando e conversando comigo, nós conversamos todos juntos ai eu sai e eu deixei os três conversando. Depois que o Antônio Milanezi foi embora ela disse que ele iria pagar o tratamento dela, que era para ela ir no Ubirajara e fazer o orçamento, não lembro dela ter falado se ele pediu voto pra ela. Em uma das vezes em que fui ao dentista com ela, o Dr. Ubirajara falou que quem ia pagar o tratamento era o Milanezi. Antes deles irem lá ela comentava que precisava fazer o tratamento mas não tinha dinheiro... quem retornou foi só o Zé Miguel, que era pra mim ligar pra ela que era para ela vir. Estive no consultório com ela duas vezes..."

Quanto ao dentista UBIRAJARA SOARES TÁRTARO, este asseverou à fl.234 que:

> "O Sr. Antônio Milanezi conversou comigo se eu podia atender essa pessoa porque estava com problema dentário, e se eu pudesse fazer um preço menor ou se eu pudesse dividir que eu fizesse, ele não falou que ia

> pagar o tratamento. Ele conversou comigo duas vezes a respeito do caso dela. Na primeira vez dizendo se eu poderia atendê-la, na segunda vez se ela havia comparecido ao consultório, eu cheguei de realizar o tratamento, uma cirurgia de extração de terceiro molar..."

Quanto às gravações de áudio constantes dos autos e repelidas pelo Juízo Eleitoral, lembro que dizem respeito a conversas estabelecidas entre a eleitora ADRIANA INÁCIA DA ROCHA e o recorrido ANTÔNIO MILANEZI; entre ADRIANA INÁCIA DA ROCHA e a esposa do recorrido ROSIMEIRE MATOS DE CARVALHO; entre ADRIANA INÁCIA DA ROCHA e o odontólogo UBIRAJARA SOARES TÁRTARO; e entre ADRIANA INÁCIA DA ROCHA e outras pessoas não explicitamente identificadas.

Como visto, a gravação envolveu um de seus interlocutores, que foi a Sr.ª ADRIANA INÁCIA DA ROCHA, e embora o recorrido ANTÔNIO MILANEZI não tivesse conhecimento, a finalidade foi a de registro probatório de fatos que, posteriormente, foram confirmados por outros meios de prova, destacadamente pelos depoimentos desses envolvidos e de terceiros (prova testemunhal), conforme mencionados anteriormente.

Nesse sentido, peço vênia para transcrever parte do judicioso voto proferido por Sua Excelência, o Relator deste feito:

> "Na seqüência, nota-se que a Sr.ª ADRIANA INÁCIO DA ROCHA, posteriormente, buscou localizar o odontólogto UBIRAJA SOARES TARTARO, e quando o encontrou, reclamou quanto à demora na continuidade do tratamento contratado pelo recorrido ANTÔNIO MILANEZI. Dessa conversa, percebe-se que o tratamento inicial deveria ser revisto, ante a necessidade de outros procedimentos odontológicos complementares, a serem autorizados do ANTÔNIO MILANEZI. Nota-se que UBIRAJARA SOARES TARTARO, inclusive, **aconselha que a eleitora combine com ANTÔNIO para que o tratamento continue após as eleições, dando nítida pista probatória da finalidade eleitoral do benefício deferido em favor da eleitora.**
> O registro de áudio revela, ainda, que, após o encontro da eleitora ADRIANA INÁCIO DA ROCHA com o dentista UBIRAJARA SOARES TARTARO, esta foi à procura do recorrido ANTONIO MILANEZI, e, ao localizá-lo, em ambiente aparente aberto (rua, praça, etc.), passou a reclamar do modo como estava sendo tratada pelo dentista UBIRAJARA, **ocasião em que ANTÔNIO confirma o custeio do tratamento dentário da mesma, reconhecendo que haveria, inclusive uma cirurgia**.
> Nesse momento, ANTÔNIO confirma que entendeu que o tratamento envolvia apenas uma cirurgia, não sabendo que haveria outros procedimentos complementares. Nesse momento ANTÔNIO se compromete a

> conversar com o dentista UBIRAJARA, pedindo que ADRIANA lhe procure posteriormente, na Prefeitura Municipal, **recomendando, porém, que utilize de linguagem em códigos por suspeita de grampos no telefone da Prefeitura Municipal de Rio Branco/MT;**
> Como se observa, as combatidas gravações se constituem em provas complementares aos demais fatos registrados em depoimentos pessoais e testemunhais colhidos pelo próprio Juízo Eleitoral, **não se configurando, portanto, em principal elemento de prova para a apreciação judicial da imputação ofertada em desfavor dos recorridos**."

Vê-se, portanto, que as provas processuais guardam perfeita harmonia e coerência entre si, e sistematicamente revelam o ilícito eleitoral imputado aos recorridos.

Registre-se, por oportuno, que os recorridos confirmam o encontro com a Sr.ª ADRIANA INÁCIO DA ROCHA, na residência de sua tia, Sr.ª MARIA DAS GRAÇAS, onde esta reclamou da necessidade de se submeter a um tratamento odontológico, tendo o recorrido ANTÔNIO MILANEZI intermediado tal terapia.

Embora os recorridos neguem o fornecimento do tratamento dentário, fato é, devidamente comprovado, que foi iniciado, pelo odontólogo Ubirajara, um procedimento cirúrgico junto à Sr.ª Adriana, a pedido de Antônio Milanezi, então candidato à reeleição para o cargo de prefeito municipal.

Percebe-se que o recorrido Antônio Milanezi e o odontólogo Ubirajara Soares Tártaro não negam o encontro com a Sr.ª Adriana Inácio da Rocha, limitando-se o Sr. Milanezi a afirmar, em juízo, que desconhecia que estava havendo a gravação da conversa com a citada eleitora.

Outro dado relevante é a especial dedicação dos recorridos, em plena campanha eleitoral, em "intermediar" um tratamento dentário para a Srª Adriana, onde se percebe que o candidato a vice-prefeito, José Miguel, deslocou-se pessoalmente até a residência da eleitora para comunicar que o tratamento dentário estava "todo acertado" (fl. 240).

Também revelador mostrou-se a preocupação do requerido Antônio Milanezi com a possibilidade das conversas telefônicas mantidas com a eleitora Adriana estarem sendo "monitoradas", ocasião em que, ao combinar com a mesma que pagaria os serviços dentários, chegou a pronunciar-se nos seguintes termos:

> *"mas aí oh... cê sabe como é que faz, esse troço é perigoso, bico de sirilo...tudo ...tá...essas conversas, inclusive ... eu... é...cê vai ligar pra mim no gabinete, as veis o telefone pode até ta grampeado, cê num pode falar nem o que que é...tá, cê vai falar assim: Milanezi, cê resolveu aquele problema?, Aí...aí eu falo resolvi tá... cê só liga pra ele... só sei que nóis temo que usar uma linguagem simbólica, cê não fala direto."* (*sic* fl. 40).

O que se percebe, em resumo, é que o recorrido ANTÔNIO MILANEZI comprometeu-se a custear todo o tratamento dentário da Sr.ª ADRIANA INÁCIA DA ROCHA, em troca do seu voto, contratando os serviços de UBIRAJARA SOARES TÁRTARO, sendo que, devido a dificuldades verificadas na continuidade do tratamento, a eleitora, em razão do descaso e, segundo alega, de humilhações sofridas, resolveu gravar as conversas encartadas aos autos (fls. 35/59), com posterior relato do ocorrido ao Ministério Público Eleitoral.

Aliás, lembro que os recorridos não questionaram, em momento algum, serem suas as vozes gravadas, limitando-se a afirmar ser clandestina a gravação e que o conteúdo que se registrou não explicita qualquer captação ilícita de sufrágio.

Há que se ter em mente, pois, que o teor gravado na mídia digital é coincidente com a realidade, para que então se possa decretar a ocorrência de cooptação da vontade livre dos eleitores.

Ora, não é dado à Justiça Eleitoral imiscuir-se na decisão tomada pelos cidadãos em pleno e inquestionável exercício da democracia, senão quando comprovado, à exaustão, que ficou comprometida a lisura do processo eleitoral ou eivado de vícios e abusos o resultado do pleito.

Por fim, consigno, com louvor, a atitude da eleitora que denunciou os fatos à Justiça Eleitoral, que mesmo correndo riscos de toda ordem, cumpriu o seu poder-dever de cidadão, principal ator do processo eleitoral. Do que consta dos autos, trata-se de pessoa humilde, funcionária de serviços gerais em um frigorífico. De outro lado, o recorrido Antônio Milanezi, à época dos fatos já exercia o cargo de prefeito municipal de Rio Branco, sendo reeleito no pleito de 2008, onde obteve 1.738 votos (56,33%), dos 3.085 votos válidos. Já o recorrido José Miguel, candidato eleito a vice-prefeito, tem como profissão o magistério, segundo a qualificação na inicial da representação de fl. 02-A.

Por tais razões, diante do conjunto probatório produzido ao longo da instrução processual, tenho que restou comprovado que os recorridos incorreram no ilícito eleitoral capitulado no art. 41-A da Lei n.º 9.504/97, onde sabidamente encontra-se pacificado o entendimento de que, para a configuração do ilícito, não é necessária a aferição da potencialidade de o fato desequilibrar a disputa eleitoral, não se tornando necessário, ainda, que o ato de compra de votos tenha sido praticado diretamente pelo próprio candidato, bastando o especial fim de agir.

Por todo o exposto, **acompanhando o eminente Relator, voto pelo PROVIMENTO do recurso,** a fim de cassar os diplomas de ANTÔNIO MILANEZI e JOSÉ MIGUEL, condenando-os, ainda, ao pagamento de multa no valor de R$ 5.000,00 (cinco mil reais), de forma individualizada.

É como voto.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Senhor Presidente, eminentes Pares, douto Procurador, advogados aqui presentes.

Senhor Presidente, primeiro registrar que também compactuo com a preocupação do Dr. Samuel com relação à atitude praticada pela eleitora caso tenha sido cooptada pelo candidato adversário a essa prática, por outro lado, também é de se louvar a atitude de se tomar providência perante a autoridade competente.

Entendo que de fato a prova não é ilícita e esclareço o porquê. Essa Corte já decidiu, no começo do ano, a respeito do processo do Prefeito de Nova Olímpia – ocasião em que fui Relator – e à unanimidade nós demos provimento ao recurso para cassar a sentença que cassou o Recorrente sob o fundamento do 41-A, em decorrência de uma gravação clandestina e ilícita. Por quê? Porque foi feita por terceiros que não participaram da interlocução.

Neste caso concreto, o que há? Há os recorridos de um lado e a eleitora Adriana.

Essa prova, embora clandestina, ela é lícita, pois foi realizada, foi confeccionada por um dos seus interlocutores. Esse posicionamento é assentado no Supremo Tribunal Federal, como bem já trouxe o Des. Márcio Vidal na jurisprudência, bem como, o eminente Relator com o brilhante voto através de uma jurisprudência que houve repercussão geral, que embora a prova seja clandestina, mas não a torna ilícita desde que um dos interlocutores tenha realizado.

Em se acolhendo a licitude da prova, o fundo é assustador. Acho que é inevitável que houve de fato a captação ilícita de sufrágio, embora a eleitora possa ter praticado algum ato escuso, com terceiros, com candidato adversário, mas não exime a responsabilidade do candidato da prática ilícita que cometeu.

Então, com essas considerações, sem mais delongas, louvar o voto do Relator e do Des. Márcio Vidal, bem como, as manifestações de todos os outros membros, eu peço vênia ao eminente Vogal, Dr. Samuel, para acompanhar o Relator na íntegra.

É como voto, Sr. Presidente.

DES. PRESIDENTE

O Tribunal, por maioria, proveu o recurso nos termos do voto do Relator. Decisão em consonância com o Parecer, restando vencido o 2º Vogal, Exmo. Sr. Dr. Samuel Franco Dalia Júnior.

ACÓRDÃO N. 20069

PROCESSO Nº 264553/2010 – CLASSE EXC (protocolo n. 28726/10)

EXCEÇÃO - DE SUSPEIÇÃO - JUÍZO ELEITORAL DA 27ª ZONA - REFERENTE AO PROCESSO Nº 156-43.2010.6.11.0027 - TABAPORÃ/MT

EXCIPIENTE: AOLDI SAUER

ADVOGADO: AGNALDO VALDIR PIRES

EXCEPTO: JUÍZO ELEITORAL DA 27ª ZONA - JUARA/MT

RELATOR: EXMO. SR. DR. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA

EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO - ALEGAÇÃO DE PARCIALIDADE DE MAGISTRADO – PRE-JULGAMENTO – COMPROMETIMENTO DA IMPARCIALIDADE – PEDIDO PROCEDENTE – DETERMINADO AFASTAMENTO DO MAGISTRADO DO JULGAMENTO DA LIDE.

A finalidade da exceção de impedimento ou da exceção de suspeição é evitar que o Juiz decida parcialmente a questão a ele submetida pelas partes cujos interesses estejam em conflito, levando ao comprometimento de sua imparcialidade e clara antecipação do desfecho da ação em trâmite.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Juízes do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso, em sessão do dia 18/11/2010, à unanimidade, julgar procedente a exceção de suspeição, nos termos das notas taquigráficas.

Cuiabá, 24 de novembro de 2010.

Desembargador **RUI RAMOS RIBEIRO**
Presidente do TRE/MT, em exercício

Doutor **SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA**
Relator

RELATÓRIO

DR. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA (RELATOR)

EGRÉGIO TRIBUNAL ELEITORAL,

Trata-se de Exceção de Suspeição proposta por **AOLDI SAUER** em desfavor do Juiz Eleitoral da 27ª Zona Eleitoral, **WAGNER PLAZA MACHADO JÚNIOR**.

Aduz o excipiente que o magistrado se contaminou ao colher as provas, ficando comprometida a sua atuação no feito, visto que, as provas trazidas pela defesa em nada influenciarão no julgamento do feito, ou seja, a condenação é rigor, presumindo-se até mesmo a exasperação em eventual aplicação de pena.

Às fls.18/22 o eminente excepto em decidiu não reconhecer da suspeição narrada, vez que alega que a presente exceção tem somente o foco de prejudicar o andamento do processo, viando a impunidade do acusado.

Dado vista à ilustrada Procuradoria Regional Eleitoral, esta manifestou-se pela procedência da exceção.

É a síntese do relatório.

DR. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (PRE)

Mantenho o Parecer.

VOTOS

DR. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA (RELATOR)

Inicialmente, observa-se que o excepto requereu a oitiva de testemunhas arroladas à fl. 22 dos autos.

Contudo, nota-se que o fundamento do pedido restou incontroverso nos autos, não havendo qualquer necessidade de se inquirir as testemunhas arroladas, indefiro a produção de prova testemunhal, nos termos do art.400, inciso I, do Código de Processo Civil, e passo ao exame do incidente.

Em resumo, o excipiente afirma a suspeição do magistrado eleitoral em razão do seguinte fato:

Na audiência no dia 05 de agosto de 2010, as testemunhas arroladas pelo excipiente, por ocasião das inquirições, declararam que o mesmo reside desde o ano de 2006, no distrito de Americana do Norte, município de Tabaporã-MT, entretanto, o excepto deu voz de prisão às testemunhas, sob a fundamentação de falso testemunho, e proporcionou que estas conversassem com um advogado, motivo pelo qual retornaram a presença do magistrado, e admitiram que de fato o réu morava em Porto dos Gaúchos/MT.

Ocorre que, o magistrado ao dar voz de prisão as testemunhas, sob fundamentação de falso testemunho, por terem estas afirmado que o requerido morava em Tabaporã/MT, manifestou opinião sobre o processo pendente, uma vez que o

excipiente encontra-se justamente denunciado por suposta falsidade ideológica, perpetrada em registro de candidatura, por ter declarado residência no Município de Tabaporã/MT, além do que, percebe-se que foi em decorrência dessa atitude judicial que houve a retratação das testemunhas.

Desse modo, embora o prejulgamento da causa não constitua hipótese de suspeição expressamente prevista no Estatuto Processual Civil pátrio, tal possibilidade deve ser extraída da interpretação sistemática e teleológica do art.135, inciso V, do CPC, em ainda, em razão da força normativa do princípio da imparcialidade do juiz, e das garantias do devido processo legal e do contraditório, esculpidas no art.5º, inciso XXXVII, LIII, LIV e LV, da Constituição Federal de 1988.

Nesse sentido é a jurisprudência do STJ:

01 – STJ
PROCESSO – HC 146796 / SP HABEAS CORPUS 2009/0175180-7
RELATOR - Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)
ORGÃO JULGADOR – T5 - QUINTA TURMA
DATA DO JULGAMENTO – 04/03/2010
DATA DA PUBLICAÇÃO/FONTE –DJe 08/03/2010

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. ALEGAÇÃO DE PARCIALIDADE DE MAGISTRADO FEDERAL. HIPÓTESES DO ART. 254 DO CPP. NÃO TAXATIVIDADE. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA POR AUSÊNCIA DA FASE DE INSTRUÇÃO. NECESSIDADE DO CONTRADITÓRIO. IMPARCIALIDADE DO JULGADOR. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADA.

1. Se é certo que o impedimento diz da relação entre o julgador e o objeto da lide (causa objetiva), não menos correto é afirmar que a suspeição o vincula a uma das partes (causa subjetiva).

2. Tanto o impedimento quanto a suspeição buscam garantir a imparcialidade do Magistrado, condição sine qua non do devido processo legal, porém, diferentemente do primeiro, cujas hipóteses podem ser facilmente pré-definidas, seria difícil, quiçá impossível, ao legislador ordinário prever todas as possibilidades de vínculos subjetivos (juiz e partes) susceptíveis de comprometer a sua imparcialidade.

3. Para atender ao real objetivo do instituto da suspeição, o rol de hipóteses do art. 254 do CPP não deve, absolutamente, ser havido como exaustivo. É necessária certa e razoável mitigação, passível de aplicação, também e em princípio, da cláusula aberta de suspeição inscrita no art. 135, V, do CPC c/c 3º do CPP.

4. Há grande diferença entre o habeas corpus que ataca atos relacionados a persecução penal e o que visa o reconhecimento da parcialidade do magistrado. En-

quanto naquele o objetivo (sanar constrangimento ilegal) dispensa o contraditório, uma vez que o exame se debruça sobre a legalidade/constitucionalidade do ato atacado, neste a análise do pedido reclama, quase que necessariamente, incursão aprofundada em todo o conjunto probatório produzido tanto pelo excipiente/paciente, quanto pelo excepto, com ampla possibilidade de defesa (contraditório).
5. Sendo do excipiente o ônus de produção da prova, ela, quando apresentada, deve ser confrontada com os argumentos do excepto, possibilitando ao julgador aferir sua veracidade e o contexto fático no qual foi gerada.
6. Em que pese ser possível, embora pouco provável, ocorre hipóteses nas quais a parcialidade do magistrado se revela ostensiva, viabilizando, desde logo, a utilização desta via, para afastar o constrangimento. No caso, tal não ocorre, pois a documentação apresentada, por si só, não se revela apta a demonstrar a pretensa parcialidade do Magistrado, excepto, conforme bem ponderou o acórdão impugnado, que, aliás, transitou em julgado.
7. Notório ser incabível, através da estreita ação em foco, o aprofundado exame de provas, tal como, por exemplo, coligir tópicos isolados de várias decisões do Magistrado, apenas aquelas que seriam adversas, inseridos em contexto amplo, para formar, em decorrência, suposto conjunto probatório que justificaria a imputação a ele, do grave vício de parcialidade. A experiência revela, diversamente, a imparcialidade e lisura que informam a atuação dos Magistrados, em geral. A exceção, que consistiria em pretensa parcialidade, para ser acolhida, deve restar sobejamente demonstrada pelo excipiente, com apoio em elementos de persuasão indene de dúvidas, convergentes, sobretudo em ação de pedir habeas corpus. Isto não ocorreu.
8. Ordem parcialmente conhecida e, nessa extensão, denegada, ficando sem efeito a liminar.

Ressalto ainda, que a finalidade da exceção de impedimento ou da exceção de suspeição é evitar que o Juiz decida parcialmente, a questão a ele submetida pelas partes cujos interesses estejam em conflito, tenho que restou caracterizado o eventual pré-julgamento do magistrado, levando ao comprometimento de sua imparcialidade e clara antecipação do desfecho da ação em trâmite.

Ante o exposto, julgo procedente o pedido pleiteado na inicial, para afastar o Juiz Eleitoral da 27ª Zona Eleitoral da condução da Representação Eleitoral nº156-43.2010.6.11.0027, devendo os referidos autos serem remetidos ao seu substituto legal, nos termos do art. 314 do CPC.

É como voto**.**

DR. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES

Senhor Presidente, nós já tivemos oportunidade de julgarmos um caso muito semelhante aqui embora não fosse em sede de exceção.

Naquela ocasião entendemos, na verdade, como o Relator, que deveríamos afastar não só o juiz como o promotor que também tinha participado de toda a lambança, vamos dizer assim.

E, nesse caso, muito mais do que naquele, porque aquele foi um pedido de providência, mas nós entendemos que poderia ser aproveitado com um pedido de suspeição e concedemos.

Aqui, o pedido está tecnicamente correto e fica evidente que o juiz não manteve a tranqüilidade, a imparcialidade necessária para a colheita da prova, portanto, tornou-se suspeito para presidir o feito.

Então, acompanho o Relator.

DR. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR

Senhor Presidente, a imparcialidade é notória, os argumentos trazidos ao Pleno pelo Relator são incontestáveis.

Voto integralmente pela procedência da exceção.

DES. MÁRCIO VIDAL

Acompanho o Relator.

DR. SAMIR HAMMOUD

Acompanho o Relator.

DR. JÉFERSON SCHNEIDER

Senhor Presidente, eu vou acompanhar o Relator apenas com uma consideração.

O que me chama a atenção nesse fato não é nem tanto o decreto da prisão e o conselho que, eventualmente, o magistrado deu para que as testemunhas refletissem, voltassem a depor e fizessem as suas declarações correspondentes àquilo que soubessem, porque, em princípio, é possível o juiz durante uma instrução se deparando – isso inclusive já aconteceu comigo em alguma oportunidade há alguns anos – com o depoimento que diverge completamente de vários outros depoimentos do processo, decretar, ou melhor, declarar a prisão em flagrante do depoente.

O que realmente leva aqui nesse caso, sob o meu sentir, à suspeição, é que a divergência alegada pelo magistrado era exatamente a questão de fundo do processo, saber aonde o candidato morava.

Então, essa peculiaridade do caso é que leva à suspeição, porque a matéria de fundo era basicamente essa: Aonde ele morava? Em que município?

No momento em que ele reconhece, que ele declara, decreta a prisão em flagrante das testemunhas ele, desavisadamente, fez a opção por uma das versões. Creio que, inconscientemente, ele pré-julgou o processo ao se decantar por uma das opções de moradia do candidato.

Então, em razão dessa peculiaridade, é que eu reconheço a suspeição.

DR. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA (RELATOR)

Senhor Presidente, pela ordem.

Só para complementar, no meu voto eu destaco um parágrafo justamente dando, também, esse fundamento.

DR. JÉFERSON SCHNEIDER

Então, com essas palavras, eu acompanho o Relator.

DES. PRESIDENTE

O Tribunal, por unanimidade, julgou procedente a exceção de suspeição, nos termos do voto do Relator. Decisão em consonância com o Parecer.

ACÓRDÃO N. 20093

PROCESSO Nº 1584/2009 – CLASSE RE

RECURSO ELEITORAL - CUIABÁ - REFERENTE AO PROCESSO Nº 311/2008 DA 39ª ZONA ELEITORAL - PRESTAÇÃO DE CONTAS DE CAMPANHA - ELEIÇÕES 2008 - CANDIDATO A PREFEITO MAURO MENDES FERREIRA - DESAPROVAÇÃO DAS CONTAS

RECORRENTE: MAURO MENDES FERREIRA

ADVOGADO: PAULO CESAR ZAMAR TAQUES, JOÃO BOSCO RIBEIRO BARROS JÚNIOR, LAURO JOSÉ DA MATA, HEITOR CORREA DA ROCHA, RENATO DE ALMEIDA ORRO RIBEIRO, MATHEUS GUILHERME POUSO GOMES E NAYLA LUCAS CORREA MENANDRO

RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

RELATOR: EXMO. SR. DES. MÁRCIO VIDAL

RECURSO ELEITORAL. PRESTAÇÕES DE CONTAS DE CAMPANHA. ELEIÇÕES 2008. ARRECADAÇÃO SEM AMPARO EM RECIBO ELEITORAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO POR MEIO DE OUTRO DOCUMENTO IDÔNEO, AINDA QUE JUNTADO NA FASE RECURSAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER PREJUÍZO AOS SUJEITOS PROCESSUAIS, AINDA QUE CONSIDERADO O CARÁTER JURISDICIONAL DO PROCESSO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. ARRECADAÇÕES REALIZADAS APÓS O PLEITO. EXCEPCIONAL AUTORIZAÇÃO NA RESOLUÇÃO DE REGÊNCIA. HIPÓTESE EM QUE OS RECIBOS ENTREGUES EM BRANCO DEVEM SER RESTITUÍDOS AO PRESTADOR. INCOMPATIBILIDADE DAS DECLARAÇÕES COM A DOCUMENTAÇÃO DEPOSITADA EM JUÍZO. CHEQUES EMITIDOS NÃO CORRESPONDENTES AOS RECIBOS ENTREGUES PELOS PRESTADORES DE SERVIÇO. IRREGULARIDADE NÃO SANADA. REPROVAÇÃO DAS CONTAS. PROVIMENTO DO RECURSO.

1. Identificada, por qualquer meio idôneo, a origem dos recursos, e, ainda, que não advêm de fontes vedadas pela legislação, o desamparo de recibos eleitorais afigura-se como defeito meramente formal, a rubricar a anotação de ressalva, e não a conduzir, por si só, à desaprovação das contas de campanha. Precedentes do TRE/MT.

2. Estende-se ao processo de prestação de contas de campanha, por analogia, o caráter jurisdicional atribuído pela Lei n.º 12.034, de 29 de setembro de 2009,

ao exame da prestação de contas dos órgãos partidários, merecendo aplicação nos processos pendentes de julgamento, em observância ao princípio do isolamento dos atos processuais.

3. Como não sujeito ao contencioso típico, o processo de prestação de contas admite a juntada posterior de documentos, inclusive na fase recursal, hipótese em que não é possível falar-se em ocultação premeditada ou deslealdade processual, condutas contra as quais se insurge a regra disposta no artigo 517 do Código de Processo Civil e no artigo 268 do Código Eleitoral.

4. O parágrafo acrescido ao artigo 21 da Resolução TSE n.º 22.715, por intermédio da Resolução TSE n.º 22.967, de 30 de outubro de 2008, conferiu aos candidatos não eleitos não só a prerrogativa de quitarem, até 31 de dezembro de 2008, as dívidas contraídas, mas também a de arrecadarem recursos no mesmo interstício.

5. A possibilidade de arrecadação de recursos após a data das eleições, permitida em Resolução do TSE, dirige ao prestador o imperativo de fazê-lo com suporte nos recibos eleitorais, os quais lhe devem ser restituídos caso tenham sido entregues no Juízo Eleitoral por ocasião da prestação de contas.

6. Inexistindo correlação dos cheques emitidos para pagamento de pessoal com as despesas de fiscalização e apuração da votação, fica comprometida a regularidade das contas, impondo-se sua reprovação.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Juízes do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso, em sessão do dia 30/11/2010, à unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos das notas taquigráficas.

Cuiabá, 02 de dezembro de 2010.

Doutor **SAMIR HAMMOUD**
Presidente do TRE/MT, em exercício

Desembargador **MÁRCIO VIDAL**
Relator

RELATÓRIO

DES. MÁRCIO VIDAL (RELATOR)

MAURO MENDES FERREIRA apresentou ao Juízo da 39ª Zona Eleitoral, prestação de contas relativas à movimentação financeira da sua campanha nas eleições 2008, ao cargo de Prefeito do Município de Cuiabá.

Submetidas, por três oportunidades, ao exame técnico-contábil (fls. 1649 a 1654, fls. 3273 a 3275 e fls.3299 a 3300), foram identificadas nas contas, falhas de naturezas diversas, acerca das quais o prestador foi notificado a corrigir, esclarecer ou complementar.

Vieram três prestações retificadoras (fls. 854 a 1648, fls. 1670 a 2396 e fls. 2523 a 3272), que compõem a maior parte dos 18 (dezoito) volumes dos autos, acompanhadas dos documentos juntados às fls.2397 a 2520 e fls. 3283 a 3298, e de outros mais, relativos às despesas com pessoal, inicialmente dispersos em 17 (dezessete) caixas de arquivo, e posteriormente autuados pela Secretaria Judiciária em 91 (noventa e um) cadernos, que agora seguem apensos aos principais.

No parecer conclusivo de fls. 3299 a 3300, a unidade técnica opinou pela rejeição das contas, por incidentes falhas graves que não foram sanadas pelo responsável.

O representante do Ministério Público Eleitoral que oficia perante a 39ª Zona Eleitoral, de igual modo manifestou-se pela desaprovação das contas (fls. 3313 e 3314), fazendo-o com suporte nos defeitos marcados no parecer técnico conclusivo.

Sobreveio sentença proferida pelo Excelentíssimo Juiz da 39ª Zona Eleitoral (fls. 3316/3325), Dr. Luiz Carlos da Costa, o qual julgou desaprovadas as contas de campanha, em razão da existência de três falhas que considerou insanáveis, a saber:

(i.) doação realizada por Luiz Antônio Novaes Desiderio, em 16.10.2008, no valor de R$ 3.334,36 (três mil, trezentos e trinta e quatro reais e trinta e seis centavos), desamparada de recibo eleitoral (art.3º, *caput*, da Resolução TSE n.º 22.715/2008);

(ii.) arrecadação de recursos após a apresentação das contas, sem emissão de recibos eleitorais, em violação ao art. 30, § 7º da Resolução TSE n.º 22.715/2008;

(iii.) ausência de correlação dos cheques emitidos para pagamento de pessoal com as despesas de fiscalização e apuração da votação, no montante final de R$ 1.980.000,00 (um milhão, novecentos e oitenta mil reais).

Irresignado, **MAURO MENDES FERREIRA** interpôs o presente **RECURSO ELEITORAL** inominado (fls. 3331/3337), objetivando reformar integralmente a sentença *a quo*, para obter a aprovação plena das contas referentes à sua campanha nas eleições de 2008.

Nas razões recursais, sustenta que a norma de regência permitia claramente que o candidato arrecadasse recursos, de modo excepcional, até a data de 31.12.2008 (Resolução TSE n.º 22.967/2008, que acrescentou o § 3º ao artigo 21 da Resolução TSE n.º 22.715/2008).

Alega que a ausência de recibos eleitorais, para amparar as doações percebidas após a apresentação das contas em Juízo, decorreu de falha formal, incapaz de comprometer sua regularidade. Não obstante, assevera que foi impedido pelo Juiz Eleitoral de saná-la, ainda que tardiamente, pois os recibos não utilizados, juntados na prestação de contas por ocasião de sua apresentação, não lhe foram restituídos quando requerido.

A esse respeito, aduz que a sentença de piso é contraditória, pois ao mesmo tempo em que admite a possibilidade de arrecadação de recursos além do prazo para prestação de contas, afirma que os recibos não utilizados, uma vez depositados em Juízo, não podem ser restituídos ao candidato.

Por fim, quanto ao descompasso apontado na sentença guerreada, entre os cheques emitidos aos prestadores de serviço e as despesas declaradas com pessoal, argúi que a rotina bancária e a prática do mercado não recomendavam que grande quantidade de contratações – no total aproximado de 5.000 (cinco mil) – fosse quitada utilizando-se uma lâmina de cheque para cada um dos contratados. Além disso, alega que todos os comprovantes pertinentes foram entregues tempestivamente à Justiça Eleitoral, porém deixaram de ser examinados minuciosamente pela unidade responsável pelo exame técnico-contábil, o que certamente causou a impressão do desacerto que restou indicado no parecer conclusivo e na sentença vergastada.

Instada a se manifestar, a douta Procuradoria Regional Eleitoral, às fls. 3354 a 3357, opina pelo desprovimento do recurso, ao argumento de que os recibos eleitorais são documentos substanciais e insubstituíveis, sem os quais a regularidade das contas fica comprometida.

Retornando ao Gabinete da Vice-Presidência, e em homenagem ao princípio constitucional da ampla defesa, os autos foram submetidos a novas vistas do Recorrente, que as requereu por 4 (quatro) vezes (em 06.01.2010 - fls. 3360; em 03.02.2010 – fls. 3374 a 3375; em 05.07.2010 – fls. 3529 a 3531; em 03.08.2010 – fls. 3685 a 3686), ao intuito de destacar, do vasto acervo probatório, os documentos que fossem pertinentes ao julgamento do recurso.

Juntados os documentos de fls. 3690 a 3817, os autos foram remetidos uma vez mais à douta Procuradoria Regional Eleitoral, a qual pugnou pelo seu desentranhamento, a teor do artigo 268 do Código Eleitoral.

É a síntese.

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr. PAULO CÉSAR ZAMAR TAQUES

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (Procurador)

Sr. Presidente,

Cumprimento o douto Advogado,

Tenho uma impressão absolutamente diferente a respeito dessa prestação de contas, não sobre má-fé, não questiono intenção do candidato de tentar, de uma forma ou de outra, prestar os esclarecimentos, corrigir as perplexidades, não estou aqui discutindo má-fé ou boa fé, até porque já deixei isso muito claro aqui, nas minhas

manifestações, é de todo conhecida a minha opinião, a minha posição a respeito de prestação de contas.

Isso é um julgamento técnico. Técnico-contábil.

Não há que se falar em má-fé, não há que se falar em boa fé, em culpa, em conhecimento, em erro, tudo isso pode ser discutido depois, num processo de abuso de poder econômico, abuso de poder político, captação de sufrágio pelo 30-A, gastos e arrecadação ilícitos de recursos, enfim, má-fé, boa fé, conhecimento, dolo, isso é objeto de um processo próprio para responsabilização do candidato supostamente ou suspeito de ter praticado uma infração.

A prestação de contas é objetiva, procedimento técnico, objetivo, de natureza contábil, em que vai se verificar se atende ou não atende o que a legislação prescreve.

Se a movimentação, a economia da campanha está de acordo com a legislação eleitoral e ponto final. Ponto final.

Não se aplica sanção, não se pune ninguém, por isso não tem que se boa fé ou má-fé, é apenas um julgamento objetivo sobre se as contas estão ou não de acordo com a legislação e eu entendo que não.

Dois vícios, a meu ver, são insanáveis, insuperáveis, impedem que a Justiça Eleitoral corrobore, cooneste a contabilidade da campanha desse recorrente.

Primeira delas, a arrecadação de recurso sem emissão de recibo.

Há aqui um problema com relação à arrecadação posterior de recursos, arrecadação de recursos mesmo depois de encerrada a eleição e, nesse ponto, eu concordo com o recorrente, com o candidato de que os recursos tendo sido arrecadados posteriormente à eleição e depois mesmo de entregue a prestação de contas, ele não tinha como emitir os recibos, a Justiça Eleitoral deveria ter restituído ao candidato os recibos em branco, que ele havia entregue junto com a prestação de contas, para que ele pudesse arrecadar, extraordinariamente depois de encerradas as eleições, a legislação admite extraordinariamente a arrecadação após a eleição, desde que o gasto seja anterior, desde que o gasto aqui, o gasto entendido como a contratação, a realização da despesa se dá com a contratação, mas ele pode arrecadar recursos para cobrir esses gastos e, aí, os recibos que ele tinha, os recibos que estavam à disposição da Justiça.

Quanto a esses gastos, realmente ele não teria como arrecadar emitindo recibos, mas há pelo menos um e já foi até dito no relatório o nome do doador – Luis Antonio Novaes, uma arrecadação durante a campanha, quando o candidato ainda estava com os recibos, antes da apresentação da prestação de contas e que, portanto, não há desculpa, não há justificativa, não há escusa nenhuma para que ele tenha recebido essa doação sem emitir o recibo eleitoral correspondente. Então, essa é uma primeira falha.

Agora, a maior delas, é a que concerne aos recursos movimentados por meio indevido, por meio vedado pela lei.

A legislação eleitoral exige que o candidato movimente os recursos financeiros por duas vias exclusivas e excludentes de quaisquer outras – cheque nominal e transferência bancária.

É proibida a manipulação, o uso, a movimentação de recursos em espécie, para isso existe a conta bancária onde todo o recurso deve ser encaminhado e concentrado e a exigência de que todos os gastos, toda a movimentação dessa conta bancária seja feita por cheque ou transferência bancária.

Seria absolutamente inócuo, seria presumir ou imputar ao legislador uma quase acefalia, se se admitisse que o candidato pudesse emitir um cheque para ele mesmo, sacar esse cheque e passar a operar com dinheiro em espécie. Seria negar, por essa interpretação, a própria eficácia da exigência.

Se a lei exige que se dê cheque, que qualquer movimentação seja por meio de cheque ou transferência bancária, cada despesa tem que ser feita por essa via.

O candidato não pode emitir um cheque num montante, suponhamos, para chegar a um absurdo, num montante total dos recursos que ele tem na sua conta, emite um cheque para formalmente dizer que cumpriu a exigência legal de movimentação via cheque e, depois, tem em mãos todo esse recurso em espécie para distribuir como ele bem quiser.

É óbvio que isso é uma burla, é uma fraude à exigência de movimentação via cheque, porque, por esse meio, se impede que se tome conhecimento daquela informação que justamente o cheque ou a exigência de cheque ou transferência bancária visa propiciar que é a do destinatário, já não se tem mais uma prova documental do destinatário, aí tem que se passar a contar com o que fez o recorrente, vem com a planilha de, sei lá quantas folhas e ah, esse cheque de 200 mil, porque não é cheque de dois, três, foram quase dois milhões de reais – R$ 1.980.698,00 – que foram movimentados dessa forma, com cheques emitidos, sacados e esses recursos distribuídos, utilizados já não mais com lastro probatório, com a vinculação, com a amarração que uma transferência bancária ou que um cheque impõe ao candidato, ficou livre para gastar da forma como quiser e depois, aí sim, é fácil fazer conta, eu também tenho dificuldade, mas ponho um matemático ali para tentar fechar a despesa que foi sacada com cheque por meio de vários contratos, várias despesas, vários gastos que ele alega ter feito.

Ora, o cheque visa justamente suprir a necessidade de se confiar nessa matemática, nessa contabilização do candidato, é para isso que existe a vinculação.

Aqui foram quase dois milhões de reais em cheques de valores altíssimos, um deles de 230 mil reais, um outro de 100 mil reais, que o candidato diz ter usado para pagar fiscais no dia da eleição.

Eu tenho dificuldade em saber como é que se paga com um cheque de 230 mil reais esses ficais.

É óbvio que o candidato sacou esse dinheiro, porque não tem como reunir tanto fiscal e convencê-los de receber por um cheque único de 230 mil.

Eu fiz as contas aqui, minha matemática também é sofrível, mas se eu não estiver errado nas contas, Cuiabá contava com 989 seções eleitorais nessa eleição de 2008.

O candidato diz que esses recursos, quase dois milhões, eram para pagar fiscais no dia da eleição, e, aí, tem caixas e caixas de contratos de fiscais para o dia das eleições.

Se ele tivesse contratado os dois fiscais titulares mais os dois suplentes que a legislação permite, autoriza, apenas dois fiscais e mais dois suplentes, quatro, portanto, por seção eleitoral, ele teria que ter pago R$ 548,14 para cada um deles, é mais do que o salário mínimo vigente atualmente para fiscalizar um dia de votação.

É óbvio que isso aqui é irreal, não corresponde aos valores que são praticados, nós estamos vendo na eleição que acaba de se encerrar o pagamento de 510 reais, um salário mínimo, para trabalhar como cabo eleitoral durante um mês.

Aqui ele pagou, no mínimo, se ele tiver contratado todos os cabos, todos os fiscais que a lei permite, pagou mais do que isso para trabalhar um dia.

Agora, espancando qualquer dúvida e acabando com qualquer discussão, candidato não pode contratar fiscal, quem contrata fiscal é fiscal do partido.

Quem pode contratar fiscal é partido, candidato não contrata fiscal, ele é um fiscal nato, o candidato, mas ele não contrata fiscal, quem pode contratar fiscal, isso tem inúmeras jurisprudências do TSE, quem pode contratar fiscal para o dia da eleição é só o partido.

Então, são dois milhões de reais gastos em algo que, ainda que se aceitasse essas explicações todas, como eu já disse, são irreais, são pouco críveis, implausíveis diante da realidade econômica e ainda que se perdoasse essa movimentação sem cheque, se entendesse por sanado ou por escusável a movimentação de recurso em espécie, ainda assim, o gasto seria ilícito porque o candidato não pode, não existe previsão de contratação de fiscais para o dia da eleição e é isso que ele alega que fez com esse dinheiro.

Então, não vejo como reformar a decisão da 1ª Instância, a decisão fundamentada, que analisa todas as provas, que se baseia em pareceres que também estão bem fundamentados e, portanto, opino pelo desprovimento do recurso.

Obrigado, Sr. Presidente.

VOTOS

DES. MÁRCIO VIDAL (RELATOR

EGRÉGIO TRIBUNAL ELEITORAL:

Vê-se claro da síntese que a sentença *a quo* fundou-se em três irregularidades específicas para decretar a desaprovação das contas do ora Recorrente, a saber:

(i.) doação realizada por Luiz Antônio Novaes Desiderio, em 16.10.2008, no valor de R$ 3.334,36 (três mil, trezentos e trinta e quatro reais e trinta e seis centavos) desamparada de recibo eleitoral (art. 3º, *caput*, da Resolução TSE n.º 22.715/2008);

(ii.) arrecadação de recursos após a apresentação das contas, sem emissão de recibos eleitorais, em violação ao art. 30, § 7º da Resolução TSE n.º 22.715/2008;

(iii.) ausência de correlação dos cheques emitidos para pagamento de pessoal com as despesas de fiscalização e apuração da votação, no montante final de R$ 1.980.000,00 (um milhão, novecentos e oitenta mil reais).

Outrossim, tendo em vista que as razões recursais combatem um a um os alicerces do *decisum* vergastado, também estimei por bem pontuá-los capituladamente no voto que ora submeto ao pensar de Vossas Excelências.

(i.) Da Doação Realizada por Luiz Antônio Novaes Desiderio, sem Suporte em Recibo Eleitoral.

A decisão ora impugnada assinalou como irregularidade insanável a ausência de recibo eleitoral, relativamente à doação realizada, em tese, pelo Senhor Luiz Antônio Novaes Desiderio à campanha do Candidato **Mauro Mendes**, na data de **16.10.2008** e no valor de **R$ 3.334,36** (três mil, trezentos e trinta e quatro reais e trinta e seis centavos).

O ilustre magistrado fez consignar na sentença que tal omissão:

"(...) *por si só, autoriza a desaprovação das contas, uma vez que a Res. TSE n.º 22.715 dispõe que 'os recibos eleitorais são documentos oficiais que viabilizam e tornam legítima a arrecadação de recursos para a campanha, imprescindíveis seja qual for a natureza do recurso, ainda que do próprio candidato, não se eximindo desta obrigação aquele que, por qualquer motivo, não disponha dos recibos (art. 3º, cabeça) (...) a existência de arrecadação sem a emissão de recibo eleitoral acarreta, inexoravelmente, a desaprovação das contas*". (fls. 3320 a 3321)

De início, convém referir que a linha jurisprudencial adotada por esta Corte Eleitoral se distancia do entendimento abraçado pelo magistrado na decisão questionada, para quem a ausência de recibos eleitorais, constituiria, por si só, um vício de natureza insanável.

Hodiernos arestos da Casa consignam a prevalência dos princípios da proporcionalidade e da insignificância à adoção de um regime punitivo inflexível, de excessivo rigorismo literal[1]. Vale dizer, em resumo, que **sendo identificada, por outros meios idôneos, a origem dos recursos, e, ainda, que não advêm de fontes vedadas pela legislação, o desamparo de recibos eleitorais afigura-se como defeito meramente formal**, a rubricar a anotação de ressalva, e não a conduzir, por si só, à desaprovação das contas de campanha.

1 Confira-se, nesse sentido, o voto proferido pelo Ministro Gilmar Ferreira Mendes em julgamento que culminou na edição da Resolução TSE nº 21.977, DJ de 18/04/05, vol. 1, p. 130: "... ressalvadas as exceções expressas, a Legislação Eleitoral comporta uma exegese que atenua seu rigor literal. **As proibições nela previstas devem ser entendidas no contexto de uma reserva legal proporcional**, sob pena de violação a outros princípios constitucionais".

Trago à colação, por oportuno, breve seleção de julgados nesse sentido, todos eles tecidos nesta Corte Eleitoral:

> "*RECURSO ELEITORAL - PRESTAÇÃO DE CONTAS DE CANDIDATO - ELEIÇÕES 2008 - DOAÇÃO DE RECURSOS ESTIMÁVEIS EM DINHEIRO -* ***NÃO APRESENTAÇÃO DOS RESPECTIVOS RECIBOS ELEITORAIS*** *- COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DOS RECURSOS POR OUTROS DOCUMENTOS -* ***APROVAÇÃO COM RESSALVAS*** *- RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*
> *Comprovada documentalmente a existência da doação e a origem dos recursos recebidos em doação, não há que se falar em impropriedade apta a ensejar a rejeição das contas.*"
> (TRE-MT. Acórdão nº 18880 de 10/06/2010. Rel. Dr. César Augusto Bearsi)
> *"RECURSO ELEITORAL - PRESTAÇÕES DE CONTAS - ELEIÇÕES 2008 -* ***REALIZAÇÃO DE DESPESAS ANTERIOR A DATA DE OBTENÇÃO DOS RECIBOS ELEITORAIS*** *- ÚNICA IMPROPRIEDADE - PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE -* ***APROVAÇÃO COM RESSALVAS*** *- PROVIMENTO."*
> (TRE-MT. Acórdão nº 18662 de 17/12/2009. Rel. Dr. Sebastião de Arruda Almeida)
> ***"Não devem as contas do recorrente, somente pelo desamparo dos recibos eleitorais, serem consideradas irregulares se, por outros meios, foi comprovada sua adequação ao propósito almejado pela legislação, devendo ser aplicado o princípio da proporcionalidade."***
> (TRE-MT. Acórdão nº 18444 de 09/07/2009. Rel. Des. Rui Ramos Ribeiro)

Não ouso destoar da preleção periódica da Casa. Perfilho-me, de igual modo, junto àqueles que têm a ausência de emissão de recibo eleitoral como insuficiente para, tomada à parte, desaprovar a prestação de contas de campanha.

Friso, contudo, que tal entendimento não faz apologia, como se pode pensar, ao completo desnudamento probatório da prestação de contas. É certo que, ausente o recibo eleitoral, há de se ter elemento de prova outro que, idôneo e constante dos autos, ateste que os recursos foram arrecadados em observância à legislação de regência.

Na espécie, após proceder ao detido exame das contas, constatei que até a prolação da sentença e posterior interposição do recurso eleitoral, o prestador não apresentara um comprovante sequer que pudesse suprir a ausência do recibo eleitoral e firmar que a arrecadação em voga era regular.

Incontestável, no meu sentir, que a simples declaração formulada à Justiça Eleitoral pelo próprio candidato, por ocasião da prestação de contas, e de cujo teor se identifica a proveniência dos recursos na pessoa de Luiz Antônio Novaes Desiderio, não é bastante para comprovar que a doação cumpriu os ditames legais, sobretudo porque sua produção foi unilateral.

Nada existia, repito, ao tempo do julgamento das contas, além da declaração do próprio candidato, o que certamente impediu o Juiz Eleitoral de aferir com segurança se houve ou não observância dos preceitos ínsitos na legislação eleitoral.

O fato, aliás, delineia-se incontroverso, pois o próprio Recorrente admite, à fl. 3.333, que "*a doação foi efetivamente declarada à Justiça Eleitoral, faltando apenas a expedição do respectivo recibo eleitoral*".

Devo consignar, por outro lado, que o candidato, apesar de ter reconhecido a ocorrência da falha, argumenta que ela somente persistiu porque o magistrado negou a ele a restituição dos recibos em branco, os quais compunham a prestação de contas apresentada em Juízo. Segundo seu entendimento, a emissão, ainda que tardia, do recibo eleitoral, era juridicamente possível e plenamente capaz de sanar a impropriedade.

Observem a pretensão do Recorrente. Apesar de assumir que não emitiu o recibo eleitoral, o qual possuía em mãos à época da arrecadação, espera ver-se desincumbido de tal dever, simplesmente pelo fato do magistrado não lhe ter restituído aqueles recibos que havia entregado em branco, quando da apresentação das contas.

A meu ver, é óbvio que a denegação judicial em nada se relaciona com a ocorrência da impropriedade, a qual certamente existiria qualquer que fosse a conduta elegida pelo ilustre magistrado.

Com efeito, não há como centrar na decisão do Juiz Eleitoral a causa da irregularidade *sub judice*, sobretudo após o próprio Recorrente ter confessado que sua omissão foi o que a originou em primeiro plano. Sublinhe-se, ainda, que **o candidato optou por não lançar mão da possibilidade de comprovar as declarações por outros meios de prova**.

Não é tudo. Da leitura dos autos constata-se com facilidade que o pedido de devolução dos recibos em branco foi motivado exclusivamente pela necessidade de amparar arrecadações ainda não ocorridas, e não a de registrar a doação realizada por Luiz Desiderio. Se o pedido para este específico fim não foi dirigido ao magistrado, com ainda mais razão não se poderá imprimir na recusa em deferi-lo, a causa da falha em comento.

Diga-se, *ad argumentandum tantum*, que o magistrado, ao negar a devolução dos recibos não utilizados, sustentou-se com exatidão nos termos do art. 30, § 7º, da Resolução TSE n.º 22.715/2008, assim dispostos:

> "Art. 30 (...)
> § 7º O Termo de Entrega dos recibos eleitorais não utilizados, referidos no inciso IX do *caput*, integrará a prestação de contas, e ao juízo eleitoral caberá a guarda dos recibos eleitorais até o trânsito em julgado da decisão sobre prestação de contas, após o que deverão ser inutilizados."

É ainda conveniente anotar que a justificativa do Recorrente, lançada à

fl. 1661, cingiu-se à identificação tardia do depósito efetivado por Luiz Desiderio na conta corrente específica de campanha, acontecida, segundo ele, somente após a entrega das contas em Juízo, na data de 25.11.2008.

O exame dos autos, todavia, sugere o contrário. Às fls. 773 a 811 consta extrato da conta corrente apresentado pelo próprio candidato, emitido em 29.10.2008, no qual já se encontrava anotado o depósito efetivado pelo doador acima referenciado.

Grifo, uma vez mais, que **até o momento da prolação da sentença, o Recorrente não apresentara qualquer documento que pudesse comprovar a conformidade da doação à legislação de regência,** donde naturalmente se conclui que a desaprovação das contas, nesse ponto, era de absoluto rigor, nos termos do art.23, § 2º da Lei 9.504/97[2].

Guardando tais ilações na retentiva, refiro a outra questão que, de igual modo, desafia a reflexão desta lúcida Corte. Trata-se da possibilidade de se admitir a juntada de documento após recurso eleitoral interposto contra sentença proferida em processo de prestação de contas.

Para bem limiar o contexto fático que dá azo a tal discussão, esclareço que na data de 31.08.2010 – 21 (vinte e um) meses, portanto, após a apresentação das contas em Juízo e 9 (nove) depois da interposição do recurso – o Recorrente juntou cópia da declaração retificadora do imposto de renda de Luiz Antônio Novaes Desiderio, na qual figura anotação inconteste da doação realizada por ele à candidatura de **MAURO MENDES FERREIRA**, no exercício de 2008 (fl.3816).

Logo de início, observo que a postura dos tribunais eleitorais é flexível em situações desse jaez. A jurisprudência, de um modo geral, tem admitido a juntada de documentos até mesmo quando da oposição de declaratórios; primeiro, sob o argumento de que o processo de prestação de contas ostenta natureza administrativa e, depois, de que busca a verdade real contábil da movimentação financeira.

Quanto ao primeiro fundamento, e respeitando os que pensam em contrário, creio não ser mais possível atribuir à prestação de contas a adjetivação de processo administrativo.

Consabido que a Lei n.º 12.034, de 29 de setembro de 2009, acrescentou o § 6º ao artigo 37 da Lei n.º 9.096/95[3], conferindo caráter jurisdicional ao exame da prestação de contas dos órgãos partidários.

E, malgrado tenha omitido dirigir igual disposição também às contas de campanha, a meu ver é certo que a elas se deve estender, por analogia, a referida natureza jurisdicional. Isto porque ambos os procedimentos ostentam idêntico propósito finalístico, isto é, o de fazer transparecer a dinâmica financeira realizada ao anseio de

2 Art.23 (...)
§ 2º Toda doação a candidato específico ou a partido deverá fazer-se mediante recibo, em formulário impresso, segundo modelo constante do Anexo.
3 Art.36 (...)
§6º O exame da prestação de contas dos órgãos partidários tem caráter jurisdicional.

exercer a democracia representativa, a fim de fiscalizá-la e conformá-la aos princípios que asseguram a liberdade do sufrágio e a igualdade do prélio eleitoral.

Ademais, a mim pareceria incongruente impor o rigor próprio dos processos judiciais às prestações de contas anuais das greis partidárias, as quais apenas indiretamente repercutem no processo eleitoral, mas enternecer, de outro lado, o rito das prestações de contas de campanha, que deságuam em inquestionáveis, graves e imediatas conseqüências, como, *exempli gratia*, no impedimento de diplomação dos candidatos eleitos[4].

Ainda nesta quadra, importa sublinhar que a alteração sob comento, advinda da Lei n.º 12.034, de 29 de setembro de 2009, encontra aplicação nos processos pendentes de julgamento. Vigora em matéria processual, como cediço, o princípio do isolamento dos atos processuais, segundo o qual a novel norma atinge o processo no ponto em que está, não podendo retroagir aos atos processuais já realizados durante a vigência da lei anterior.

Enfim, partindo-se da premissa de que as prestações de contas ganharam feição judicial com o que se denominou de "mini reforma eleitoral" (Lei n.º 12.034/09), retorno à indagação inicial, consistente na possibilidade de juntada de documentos na fase recursal.

No que diz respeito à instância singela, sabemos todos que a regra do Código de Processo Civil traduz-se na vedação de juntada posterior de documentos, salvo quando verificáveis as situações descritas nos artigos 397, 399 ou 355.

Igual proibição genérica prevalece também na fase recursal, revestindo-se, todavia, de ainda maior rigor, já que a exceção à possibilidade de juntada de documentos após a interposição do recurso é uma só, consubstanciada na necessidade de demonstração da questão de fato que, por motivo de força maior, não pôde ser deduzida na primeira instância.

Tal possibilidade decorre da dicção do art. 517 do CPC[5], pois, no magistério de José Carlos Barbosa Moreira[6], "seria, com efeito, inane a permissão de suscitar questões novas, em tal hipótese, sem a correlata e necessária autorização para a prática de atos instrutórios".

Consigne-se, nesse mesmo sentido, a dicção do artigo 268 do Código Eleitoral, que veda o oferecimento de documentos no Tribunal Regional[7].

Volvendo novamente a atenção ao caso concreto, consigno que o Recorrente não alegou qualquer acontecimento de ordem maior ou sequer justificou a omissão de apresentação do documento em primeira instância.

---

4 Resolução TSE n.º 23.217/2010: (...)
Art.42 Nenhum candidato poderá ser diplomado até que suas contas tenham sido julgadas.

5 Art. 517 As questões de fato, não propostas no juízo inferior, poderão ser suscitadas na apelação, se a parte provar que deixou de fazê-lo por motivo de força maior.

6 *In* Comentários ao Código de Processo Civil. 5 v. 15ª Ed. Editora Forense. Rio de Janeiro: 2009. p.452

7 Art. 268. No Tribunal Regional nenhuma alegação escrita ou nenhum documento poderá ser oferecido por qualquer das partes, salvo o disposto no art. 270.

Todavia, apesar de não dito pelo prestador das contas, certo é que o documento ora referenciado não poderia ter sido apresentado antes da interposição do recurso porque, como retificador da declaração de imposto de renda, foi recebido na Receita Federal tão somente em 05.02.2010 (fl.3811).

Longe do fato merecer o título de "força maior", mormente porque os meios de comprovação da arrecadação eram muitos e, até certo ponto, de mais simples produção do que o escolhido pelo Recorrente, penso que a documentação deve ser excepcionalmente admitida por esta Corte.

Isto porque:

> "O que a lei visa é afastar ou, ao menos, reduzir a possibilidade de ficarem o juiz e as partes à mercê de surpresas consistentes no aparecimento de documentos que a parte, premeditadamente, guarde em segredo para, em ocasião propícia, quanto não mais haja oportunidade para discussões e mais provas, oferecê-los a juízo de forma a modificarem ou confundirem a orientação seguida no feito e imprimirem nova feição à causa." [8]

Nesse contexto, continua a estimável lição de Moacyr Amaral dos Santos:

> "inexistentes o espírito de ocultação premeditada e o propósito de surpreender o juízo, verificada a necessidade, ou a conveniência, da juntada do documento, ao magistrado cumpre admití-la." [9]

Eis o cenário do processo de prestação de contas: conquanto agora ostente caráter jurisdicional, como demonstrado, não se acomoda aos termos do contencioso típico, porque nele não há, no sentido estrito do termo, a presença de partes, mas apenas o candidato como interessado e, na qualidade de fiscal da lei, o Ministério Público Eleitoral[10].

Assim, como que mais inclinado ao desenho próprio da jurisdição voluntária, parece-me inaplicável o rigor do art. 268 do Código Eleitoral, uma vez que a apresentação tardia de documentos, no contexto da prestação de contas, não causa qualquer embaraço ao julgamento justo e leal da causa. Vê-se, à evidência, que sua admissão não prejudica **os sujeitos da relação processual**.

Não só isso. Creio também incidente a conveniência da juntada a destempo de documentos, porquanto o exame das contas encerra o propósito público – e, portanto, imanente – de atestar a regularidade da arrecadação e aplicação escorreita de recursos. Recorde-se que é ao cidadão, em última instância, que interessa haver certificação de que foram plenamente probos os meios utilizados por determinado candidato em sua campanha.

---

8 SANTOS, Moacyr Amaral. Prova Judiciária no Cível e Comercial. 4 v. São Paulo: Max Limonand, S/A.

9 Nesse mesmo sentido, Barbosa Moreira, em obra já citada, p. 454: "... a permissão de inovar em grau de apelação estimula a deslealdade processual, induzindo às partes à reserva dos seus trunfos para exibição unicamente perante o órgão *ad quem*."

10 Nesse sentido: Acórdão n.º 6584, de 19.7.2010. TRE/MS

Nada obstante, é de bom alvitre registrar que tal possibilidade confere-se, obviamente, ao prestador de boa-fé e não àquele que se utiliza da própria desídia para costurar desacertos e fraudes nas contas, a fim de camuflá-las das vistas do judiciário e da sociedade.

Também oportuno referir, ainda nesta seara, ao entendimento do colendo Tribunal Superior Eleitoral de não se admitir que se concedam ao prestador infinitas oportunidades para sanar as irregularidades no processo de prestação de suas contas (Resolução TSE n.º 21.715, de 13.04.2008).

Enfim, apenas para registro, a despeito da tese aqui defendida compadecer com a juntada posterior de novos documentos, assevero que tal possibilidade não deve mais ser admitida quando da interposição dos embargos de declaração, já que era exclusivamente fundada no caráter administrativo do processo de prestação de contas. Basta que se diga que os declaratórios eram recepcionados como pedido de reconsideração[11], algo agora inconcebível, frente à natureza jurisdicional do feito. E, sendo estreita a via dos embargos, não comporta análise probatória, salvo quando a exigir a omissão, obscuridade ou contradição no julgado.

Diante de todo o exposto, apesar de inicialmente escorreita a sentença *a quo*, deve-se reconhecer que o Recorrente foi capaz de demonstrar a regularidade da arrecadação obtida de Luiz Antônio Novaes Desiderio, por meio da juntada de sua declaração retificadora de imposto de renda após a interposição do recurso eleitoral.

Por tais razões, afasto esse fundamento da decisão.

ii. **Da Arrecadação de Recursos após a Apresentação das Contas, sem Emissão de Recibos Eleitorais.**

O segundo capítulo recursal diz respeito à aparente violação ao que dispõe o art.30, § 7º da Resolução TSE n.º 22.715/2008, assim redigido:

> "Art. 30 (...)
> § 7º O Termo de Entrega dos recibos eleitorais não utilizados, referidos no inciso IX do *caput*, integrará a prestação de contas, e ao juízo eleitoral caberá a guarda dos recibos eleitorais até o trânsito em julgado da decisão sobre prestação de contas, após o que deverão ser inutilizados."

No argumento explicitado pelo magistrado *a quo*, na sentença objurgada, a arrecadação de novos recursos seria possível após as eleições, mas desde que até a apresentação das contas em Juízo, sob pena de infringência ao artigo citado anteriormente.

Prefacialmente, vejo que o entendimento do Juiz Eleitoral é, de fato, fruto da correta exegese da regra inserta no *caput* do artigo 21, da Resolução TSE n.º 22.715/2008, bem como de sua exceção, disposta no § 1º do mesmo artigo, *in verbis*:

> "Art. 21 Os candidatos e comitês financeiros poderão

11 Pet - Petição nº 2565 - São Paulo/SP. Rel. Min. Ricardo Lewandowski, em 08/09/2009: "*Os embargos de declaração opostos contra resolução que apreciou prestação de contas partidárias devem ser conhecidos como pedido de reconsideração. Precedentes.*"

> arrecadar e contrair obrigações **até o dia da eleição**."
> "§ 1º Excepcionalmente, será permitida a arrecadação de recursos após o prazo fixado no *caput*, exclusivamente para quitação de despesas já contraídas e não pagas até aquela data, as quais deverão estar integralmente quitadas até a data da entrega da prestação de contas à Justiça Eleitoral, vedada a assunção de dívida por terceiros, inclusive por partido político."

Contudo, é indispensável considerar que um terceiro parágrafo foi acrescido ao citado artigo, por meio da Resolução TSE n.º 22.967, de 30 de outubro de 2008, conferindo aos candidatos não eleitos a prerrogativa de, excepcionalmente, quitarem, **até 31 de dezembro de 2008**, as dívidas por eles contraídas. Confira-se sua dicção:

> "art. 21 (...)
> §3º Os candidatos não eleitos poderão quitar, até 31 de dezembro de 2008, excepcionalmente, as despesas contraídas até a data da eleição, ocasião em que deverão apresentar a prestação de contas retificadora."

Diante de tal panorama normativo, indaga-se: seria possível ao candidato não eleito, além de quitar dívidas, também arrecadar recursos até o termo do exercício financeiro de 2008? **Penso que sim**. Note-se que no § 1º do art. 21, o Tribunal Superior Eleitoral atrelou o elastecimento do prazo para quitar dívidas de campanha à possibilidade de coleta de recursos em igual período de tempo.

E, muito embora não tenha procedido de igual modo na redação do § 3º, que, acrescido supervenientemente, contém, expressamente, apenas a possibilidade de quitação de dívidas até 31 de dezembro, tenho que sua interpretação teleológica e sistemática empenha a tese de que também a arrecadação se permitia em igual interstício.

Aliás, o pensar de modo contrário, a meu viso, colocaria em risco o alcance precípuo da norma, ou, em palavras diferentes: fosse permitida a quitação, mas vedada, por outro lado, a arrecadação, o intuito de evitar inadimplências por parte dos candidatos afigurar-se-ia baldado em larga medida.

Disso tudo, concluo que o Recorrente afirmou com razão o seu direito de arrecadar recursos até o dia 31 de dezembro e, como conseqüência, **não só o direito, mas também o dever de fazê-lo com suporte nos recibos eleitorais**. Logo, se estes foram entregues quando da apresentação das contas em Juízo, nada mais razoável do que devolvê-los quando requerido ao argumento de efetuar arrecadações de recursos e liquidar débitos em quadra de tempo não vedada.

Decerto que, sob tais fundamentos, não teria sido violado o disposto no art. 30, § 7º da Resolução TSE n.º 22.715/2008, se restituídos os recibos eleitorais não utilizados ao candidato. Já averbei alhures – e o faço uma vez mais, por pertinente – que a aplicação do princípio da proporcionalidade prevalece sobre a adoção de um regime punitivo inflexível e de excessivo rigorismo literal na aplicação da norma de regência.

De qualquer sorte, **o Recorrente comprovou a origem dos recursos coletados após o pleito, conforme se pode constatar dos documentos juntados às fls. 2407 e 2420**, tendo a unidade técnico-contábil responsável pela análise das contas, inclusive, consignado que a impropriedade tinha sido regularizada a tempo (fl. 3273).

Daí afasto, também, esse fundamento da decisão.

> **(iii). Da Ausência de Correlação dos Cheques Emitidos para Pagamento de Pessoal com as Despesas de Fiscalização e Apuração da Votação.**
> Passo ao exame do terceiro e último argumento reprobatório das contas, o qual se cinge ao descompasso havido entre as despesas com pessoal, na monta de R$ 1.980.698,00 (um milhão, novecentos e oitenta mil, seiscentos e noventa e oito reais), e os cheques supostamente emitidos para quitá-las.
> Novamente no dizer do MM. Juiz Eleitoral (fl. 3323):
> "Cada cheque emitido deveria ser no valor correspondente a cada despesa para que se pudesse verificar a correlação entre o pagamento e o serviço prestado. (...) Sem correlação entre pagamento e despesa, impossível a verificação da veracidade da prestação de contas."

Em sua defesa, o Recorrente alega que demonstrou, por meio da vasta documentação depositada em Juízo, que há perfeita correspondência entre as despesas e os cheques, esclarecendo ter sido impossível, em razão do quantitativo de contratados – cerca de 5.000 (cinco mil), segundo ele – emitir uma lâmina de cheque para cada um dos prestadores de serviços individualmente.

Contesta, ainda, o exame procedido pela unidade técnico-contábil desta Corte ao afirmar que ela preferiu "jogar tudo na vala comum" ao invés de apontar claramente quais são as irregularidades, que valores representam e a quais despesas se referem.

Já na fase recursal, procurou o Recorrente indicar, minudentemente, às fls. 3690 a 3694 dos autos, a sintonia entre as despesas realizadas e os cheques emitidos, por meio de uma planilha contendo o número do cheque, o respectivo valor e o volume (ou volumes) dos cadernos processuais nos quais se encontram encartados os documentos a que se refere.

Oportuno frisar, antes de adentrar no exame da questão de fundo tratada neste capítulo, que não considero inovação o mero esclarecimento acerca de um dos pontos do inconformismo, notadamente porque manifesto na peça do recurso desde sua interposição. O Recorrente já havia impugnado a decisão *a quo* arguindo perfeita correspondência entre as despesas e os cheques emitidos. Na fase recursal, o que fez foi tão somente minudenciar o que alegara antecedentemente, inclusive **reportando-se somente a provas tempestivamente juntadas no caderno processual**.

Fique ainda consignado que a douta Procuradoria Regional Eleitoral, no parecer escrito de fls. 3354 a 3357, demonstrou nutrir profundo ceticismo quanto ao

montante declarado pelo candidato, acerca dos gastos com pessoal, bem ainda, quanto à forma escolhida de pagamento, isto é, por meio de cheques de valores suntuosos.

Eis os termos que interessam da manifestação do *Parquet* Eleitoral:

> "Cuiabá/MT tem 989 seções eleitorais. Logo, se o candidato tiver credenciado quatro fiscais para cada seção eleitoral (dois titulares e dois suplentes, número máximo permitido pelo art.78 da Resolução TSE n.º 77.212/2008), a remuneração de cada um deles, na média, seria de R$ 548,14 (R$ 2.168.453,00 dividido por 4). Esse valor – superior ao salário mínimo! – é manifestamente exagerado e absolutamente incompatível com o praticado no mercado, sobretudo tendo em conta a duração (um dia) e a natureza do serviço prestado (que não requer habilitação profissional). De qualquer sorte, mesmo que se admita que o candidato tenha cometido o desatino ou a caridade de remunerar tão generosamente seus fiscais, não dá para acreditar que os cheques relacionados pelo Analista da Justiça Eleitoral, tenham servido para tal finalidade. (...) É inconcebível que se tenha conseguido reunir e convencer tanta gente a receber coletivamente seu pagamento, por meio de cheque único (...)"

Não partilho, a princípio, da suspeição ministerial quanto ao modo escolhido para pagamento dos contratados. A breve, porém contundente, experiência que acumulei em exames de prestações de contas de campanha me permite observar certas rotinas empregadas pelos candidatos por simples necessidade logística e não pelo desiderato fraudulento.

O pagamento de um número vultoso de prestadores de serviços por intermédio de um único cheque é conseqüência inegável das limitações impostas pelos bancos, os quais se negam a conceder um quantitativo exacerbado de lâminas, ao aceitável argumento de que tal medida seria economicamente inviável.

A problemática desta limitação – de ordem prática – solucionou-se pelo que se convencionou chamar de "cheque guarda-chuva", ou seja, pela emissão de um único cheque, nominal ao próprio candidato, que lhe permite sacar o dinheiro na "boca do caixa" e, em seguida, quitar o grande quantitativo de pequenas dívidas que foram por ele contraídas.

Muito embora indesejável, tal prática não deve ser olvidada por nós julgadores, eis que inserida na realidade cotidiana dos candidatos em campanha, notadamente daqueles que movimentam grande soma de recursos. Lembrando-nos desse contexto, avulta a lição da eminente Ministra Eliana Calmon, de que "a realidade é mais rica do que qualquer imaginação legislativa".

Logo, conquanto a verificação do uso de cheques de alta monta recomende redobrada atenção na análise da movimentação financeira, no meu sentir tal fato não deve ser pautado como suficiente para, isoladamente, ocasionar a reprovação das contas de campanha.

Não é esse, contudo, o caso dos autos. A acurada análise das declarações feitas pelo Recorrente conduz à irremediável conclusão de que as dívidas quitadas com os vultosos cheques não correspondem aos valores neles impressos.

O Recorrente indicou 33 (trinta e três) volumes apensos nos quais estariam encartados os recibos vinculados aos 21 (vinte e um) cheques questionados pela unidade técnica, os quais foram acatados como inconsistentes pela sentença *a quo*.

A cada cheque foi vinculado, ora apenas um volume apenso, ora dois ou mais, de tal forma que a soma dos recibos nele ou neles contidos perfizesse exatamente o valor descrito na ordem de pagamento à vista. Na relação declarada pelo prestador, é comum que um mesmo volume apenso vincule-se a mais de um cheque.

Para melhor elucidação, transcrevo a planilha apresentada pelo prestador às fls. 3691 a 3693:

À verificação de que não há correspondência entre os cheques e as despesas com pessoal, basta que se comparem as somas de recibos declaradas pelo prestador às fls. 3697 a 3698 com as verificadas pela Justiça Eleitoral, cuja integral planilha, desde já, solicito que se anexe às notas taquigráficas.

Eis o cotejo mencionado:

APURADO PELA JUSTIÇA ELEITORAL		APURADO PELO PRESTADOR		
VOLUME	**TOTAL DOS RECIBOS**	**VOLUME**	**TOTAL DOS RECIBOS**	**DIFERENÇA**
38	R$ 44.173,00	38	R$ 43.900,00	R$ 273,00
39	R$ 73.399,00	39	R$ 73.399,00	R$ 0,00
40	R$ 72.613,97	40	R$ 72.740,00	-R$ 126,03
41	R$ 66.543,00	41	R$ 66.044,00	R$ 499,00
44	R$ 42.170,00	44	R$ 42.970,00	-R$ 800,00
45	R$ 76.305,00	45	R$ 76.305,00	R$ 0,00
46	R$ 27.300,00	46	R$ 27.075,00	R$ 225,00
47	R$ 123.320,00	47	R$ 122.730,00	R$ 590,00
48	R$ 15.100,00	48	R$ 16.471,00	-R$ 1.371,00
49	R$ 10.900,00	49	R$ 10.700,00	R$ 200,00
50	R$ 22.800,00	50	R$ 22.800,00	R$ 0,00
51	R$ 24.942,00	51	R$ 24.008,00	R$ 934,00
52	R$ 28.330,00	52	R$ 28.780,00	-R$ 450,00
53	R$ 27.500,00	53	R$ 27.500,00	R$ 0,00
54	R$ 54.948,00	54	R$ 51.726,00	R$ 3.222,00
55	R$ 69.357,00	55	R$ 70.834,00	-R$ 1.477,00
56	R$ 49.864,00	56	R$ 49.864,00	R$ 0,00
57	R$ 63.245,00	57	R$ 63.370,00	-R$ 125,00

APURADO PELA JUSTIÇA ELEITORAL		APURADO PELO PRESTADOR		
58	R$ 87.165,00	58	R$ 88.465,00	-R$ 1.300,00
59	R$ 26.075,00	59	R$ 26.075,00	R$ 0,00
60	R$ 25.817,00	60	R$ 25.817,00	R$ 0,00
61	R$ 85.904,00	61	R$ 86.069,00	-R$ 165,00
63	R$ 134.702,00	63	R$ 135.312,00	-R$ 610,00
64	R$ 85.423,00	64	R$ 85.895,00	-R$ 472,00
65	R$ 50.730,00	65	R$ 51.480,00	-R$ 750,00
66	R$ 151.850,00	66	R$ 153.700,00	-R$ 1.850,00
67	R$ 82.900,00	67	R$ 84.200,00	-R$ 1.300,00
68	R$ 41.949,00	68	R$ 42.076,00	-R$ 127,00
69	R$ 108.616,00	69	R$ 109.852,00	-R$ 1.236,00
70	R$ 82.326,00	70	R$ 83.287,00	-R$ 961,00
71	R$ 26.000,00	71	R$ 26.200,00	-R$ 200,00
80	R$ 30.055,00	80	R$ 30.105,00	-R$ 50,00
86	R$ 29.055,00	86	R$ 19.015,00	R$ 10.040,00
TOTAL	R$ 1.941.376,97	TOTAL	R$ 1.938.764,00	R$ 2.612,97

Vê-se claro que dos trinta e três volumes de recibos, apenas sete têm valores totais coincidentes com os que foram apurados pela Justiça Eleitoral.

Como conseqüência, as correlações que o Recorrente indicou às fls. 3691 a 3693 não são verificáveis na documentação probatória apresentada.

Observe-se, por exemplo, o cheque de maior expressão, emitido no valor de R$ 230.000,00 (duzentos e trinta mil reais): diz o prestador que os volumes em apenso de número 38, 47 e 57, contêm os recibos aos quais ele se relaciona. Entretanto, se considerados os valores apurados por este Sodalício, o somatório dos três volumes perfaz monta maior: R$ 230.738,00 (duzentos e trinta mil, setecentos e trinta e oito reais).

Em outra correlação, percebe-se que o volume de n.º 66 não pode corresponder, como indica o Recorrente, ao cheque de n.º 850533, emitido no valor de R$ 100.000,00 (cem mil reais) e, ainda, ao de n.º 72827, em igual valor, já que a soma dos recibos nele colacionados equaciona o montante de R$ 151.850,00 (cento e cinqüenta e um mil, oitocentos e cinqüenta reais), R$ 1.850,00 (mil oitocentos e cinqüenta reais) a menos que o declarado.

Procedendo ao exame analítico e comparativo de todos os cheques e recibos de pagamento, tem-se que apenas o de n.º 72825 corresponde com exatidão à soma dos documentos contidos nos volumes apensos indicados.

Portanto, no ponto discorrido neste capítulo, não merece qualquer reforma a decisão proferida pelo MM. Juiz da 39ª Zona Eleitoral, porquanto de fato não há correlação dos cheques emitidos para pagamento de pessoal com as despesas de

fiscalização e apuração da votação, sendo certo que tal dissonância contagia a regularidade das contas.

Conclusão

Ante o exposto, afasto os dois primeiros fundamentos do *decisum a quo*, mas mantenho o terceiro, qual seja, a ausência de correlação entre os valores declarados de despesas com pessoal e os cheques emitidos, o que implica no **DESPROVIMENTO** do presente recurso e, por conseguinte, na **REPROVAÇÃO** das contas de campanha de **MAURO MENDES FERREIRA**.

É como voto.

Dr. PEDRO FRANCISCO DA SILVA

Sr. Presidente, o voto do e. Relator é bastante analítico, didático e com profundidade em relação aos elementos de prova constantes dos autos.

Em relação ao primeiro aspecto ou a primeira fundamentação da sentença recorrida relativo à doação antes das eleições sem a comprovação do recibo eleitoral, peço vênia ao e. Relator para entender no sentido de que a comprovação ou a suposta comprovação dessa doação, mediante a retificadora do Imposto de Renda do doador, não atende ao disposto no Art. 517 do CPC tendo em vista que, de outras maneiras, poderia o recorrente comprovar essa doação em tempo oportuno e não apenas após a interposição do recurso, razão pela qual, nesse aspecto, eu confirmo a sentença sob esse argumento, pedindo vênia, novamente, ao e. Relator a respeito de suas conclusões.

No que se refere ao segundo argumento da sentença recorrida, aliada também ao parecer do Ministério Público Eleitoral, eu acompanho o e. Relator tendo em vista que a arrecadação até 31 de Dezembro não fere a Resolução do Tribunal Superior Eleitoral que disciplina a matéria.

No que se refere ao terceiro argumento, objeto da irresignação da parte, acompanho o voto, as conclusões do e. Relator tendo em vista que verdadeiramente não há correlação entre as despesas realizadas e a emissão dos cheques descritos aqui neste julgamento.

Portanto, acompanho, parcialmente, o e. Relator divergindo apenas em relação ao primeiro fundamento da sentença, razão pela qual eu nego provimento ao recurso.

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA

Sr. Presidente, dos três fundamentos que foram aqui discutidos, o primeiro penso que razão assiste ao i. Relator quando vê justificável a retificação em razão dessa questão superveniente que seria um fato externo à vontade do próprio recorrente.

O prazo da arrecadação do recurso também matéria até singela, não tem maiores indagações, maiores controvérsias a respeito, também acompanho.

E no que concerne a essa falta de correlação entre os cheques que foram emitidos e as despesas efetivamente pagas, como bem disse, a jurisprudência que vem sendo predominante é de que a emissão e o saque de cheques ainda que de grande monta para pagamento de despesas pequenas, por si só, não torna esse procedimento como ilícito eleitoral, irregularidade que poderia ser conduzida como ilicitude na prestação de contas, desde que, e a jurisprudência é bem esclarecedora, desde que efetivamente se comprove que aquele saque, aquele valor sacado e o que se tem de documentos ou de provas de que aquele montante efetivamente foi utilizado nessas despesas, nesses pagamentos, seria considerado como irregularidade apenas formal e que conduz, naturalmente, a uma aprovação com ressalvas dessas contas.

Caso que aqui, como bem colocado pelo i. Relator, amplamente exemplificado, esse é um dos pontos que não há como se negar fatos a respeito dessas controvérsias, razão pela qual não me resta outra alternativa e aqui pedindo vênia ao trabalho excelente, sempre excelente do i. patrono, buscando sempre trazer a discussão fático-jurídica de forma legal, e aqui tenho que reconhecer, mas, no caso presente, tenho que a razão está com o i. Relator, razão pela qual eu adiro ao seu voto.

É como estou votando.

Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES

Sr. Presidente, ouvi atentamente tanto a defesa quanto o minudente e bem fundamentado voto do i. Relator e como bem disse o i. Procurador Regional Eleitoral aqui não está a se questionar da boa fé ou de eventual dolo a respeito das contas.

Aqui está a se questionar se as contas foram apresentadas dentro das normas regentes. Somente isso.

Posto isso, quanto ao primeiro fundamento, entendo perfeitamente justificado o deslize, vamos dizer assim, tanto pelas justificativas trazidas pelo i. Relator, mas, também, devido a pequena monta em relação ao que foi gasto na campanha.

Uma campanha de seis milhões de reais e nós estarmos aqui a discutir sobre três mil e poucos reais – penso que há um grande descompasso e não iríamos, por esse fato só, desaprovar as contas que trouxeram caixas e caixas de documentos, setenta e oito cadernos, após a devida autuação feita tardiamente, mas feita.

Então, nesse ponto concordo com o i. Relator. Penso que está perfeitamente justificada.

Arrecadação posterior era possível, na época, pelas normas que regiam a matéria.

Também concordo com esse fundamento.

Mas restou o último fundamento e nesse eu gostaria de dizer e concordar com o i. Procurador que o valor de quase dois milhões de reais, os saques de duzentos

e trinta mil reais deveriam vir suportados, se a justificativa era essa de não emitir um cheque para cada beneficiário, mas pelo menos com um recibo de cada beneficiário, como disse o i. Dr. Sebastião, porque daí nós teríamos a certeza que realmente houve esse pagamento e isso não existiu.

O que existiu foi um descompasso em relação aos cheques e às despesas realmente efetivadas.

Eu ressalto aqui que, na verdade, não é, digamos, esmero em demasia, como bem relatou o i. Relator, e que foi muito cirúrgico em cada fundamento em afastar os fundamentos que ele entendeu que deveriam ser afastados, mas aqui se trata de nós, como bem disse o i. Relator, essas contas visam interesse público. Por quê?

Porque, a bem da verdade, os recursos são públicos porque se autoriza, a Lei autoriza que esses recursos sejam descontados do Imposto de renda seja do próprio candidato, seja de quem doou.

Então, em última análise, esses recursos são públicos.

E por isso que as contas têm que ser bem prestadas.

Eu entendo que alguém que gasta seis milhões de reais numa campanha teria trinta mil para pagar uma boa banca de contadores especialistas em contabilidade pública para fazer uma prestação de contas ao tempo e modo legais. E isso não ocorreu.

Pode muito bem o candidato ser inexperiente, mas quem se candidata a ser gestor público tem que saber que esses valores são retirados do fisco para patrocinar a campanha e essas contas devem ser bem prestadas porque se ele vencer o pleito ele terá que fazer isso em relação aos valores e ao erário público.

Por esses fundamentos e com essas considerações, eu acompanho, integralmente, o voto do i. Relator.

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR

Sr. Presidente, comprovada a existência da irregularidade das contas que justificaram a sentença de piso em desaprova-las eu, em consonância também com o parecer do i. Procurador Regional Eleitoral e, nos termos do voto do Relator, eu estou desprovendo o recurso e mantendo integralmente a sentença recorrida.

Dr. SAMIR HAMMOUD – Presidente em substituição legal.

Á unanimidade, conheceram do recurso.

Também, à unanimidade, desproveram o recurso apenas divergência de fundamento do 1º Vogal no que tange ao primeiro ponto, mas, por unanimidade, também, foi desprovido.

Confira-se, nesse sentido, o voto proferido pelo Ministro Gilmar Ferreira Mendes em julgamento que culminou na edição da Resolução TSE nº 21.977, DJ de 18/04/05, vol. 1, p. 130: "... ressalvadas as exceções expressas, a Legislação Eleitoral

comporta uma exegese que atenua seu rigor literal. **As proibições nela previstas devem ser entendidas no contexto de uma reserva legal proporcional**, sob pena de violação a outros princípios constitucionais".

Art.23 (...)

§ 2º Toda doação a candidato específico ou a partido deverá fazer-se mediante recibo, em formulário impresso, segundo modelo constante do Anexo.

Art.36 (...)

§6º O exame da prestação de contas dos órgãos partidários tem caráter jurisdicional.

Resolução TSE n.º 23.217/2010: (...)

Art.42 Nenhum candidato poderá ser diplomado até que suas contas tenham sido julgadas.

Art. 517 As questões de fato, não propostas no juízo inferior, poderão ser suscitadas na apelação, se a parte provar que deixou de fazê-lo por motivo de força maior.

In Comentários ao Código de Processo Civil. 5 v. 15ª Ed. Editora Forense. Rio de Janeiro: 2009. p.452

Art. 268. No Tribunal Regional nenhuma alegação escrita ou nenhum documento poderá ser oferecido por qualquer das partes, salvo o disposto no art. 270.

SANTOS, Moacyr Amaral. Prova Judiciária no Cível e Comercial. 4 v. São Paulo: Max Limonand, S/A.

Nesse mesmo sentido, Barbosa Moreira, em obra já citada, p. 454: "... a permissão de inovar em grau de apelação estimula a deslealdade processual, induzindo às partes à reserva dos seus trunfos para exibição unicamente perante o órgão ad quem."

Nesse sentido: Acórdão n.º 6584, de 19.7.2010. TRE/MS

Pet - Petição nº 2565 - São Paulo/SP. Rel. Min. Ricardo Lewandowski, em 08/09/2009: "Os embargos de declaração opostos contra resolução que apreciou prestação de contas partidárias devem ser conhecidos como pedido de reconsideração. Precedentes."

ACÓRDÃO N. 20143

PROCESSO N. 465117/2010 – CLASSE PC

PRESTAÇÃO DE CONTAS - DE CANDIDATO - CARGO - DEPUTADO ESTADUAL - PPS - ELEIÇÕES 2010

REQUERENTE: PERCIVAL SANTOS MUNIZ

RELATOR: EXMO. SR. Dr. JEFERSON SCHNEIDER

PRESTAÇÃO DE CONTAS DE CANDIDATO. ELEIÇÕES 2010. INTEMPESTIVIDADE DA 1ª PARCIAL. ABERTURA DE CONTA BANCÁRIA EXTEMPORÂNEA. AUSÊNCIA DE ARRECADAÇÃO OU GASTO DE RECURSOS ANTERIORES À ABERTURA DA CONTA. RESSALVAS. DONTABILIZAÇÃO DE DESPESAS SEM A DEVIDA COMPROVAÇÃO. DOADORES COM CPF INVÁLIDO. MUDANÇA NA PRESTAÇÃO DE CONTAS SEM A EFETIVA COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. DESAPROVAÇÃO DAS CONTAS.

- A intempestividade na apresentação da 1ª parcial das contas não inviabiliza o seu exame, motivo pelo qual deve ser vista apenas como ressalva. O mesmo se pode dizer em relação à abertura extemporânea de conta bancária quando houver demonstração de que não ocorreu arrecadação ou gasto de recursos anteriormente ao cumprimento da exigência.

- A ausência de documentos comprobatórios torna duvidosa a utilização de cheque descontado cujo valor tenha sido supostamente levado de assalto, sendo forçoso concluir que não houve a correta contabilização e demonstração de tais despesas.

- A existência de supostos prestadores de serviços cujo CPF ou CNPJ pertence a outras pessoas torna as informações prestadas inválidas, nos termos do que dispõe o parágrafo único do art. 24 da Resolução TSE n. 23.217/10.

- A modificação nas contas sem apresentação dos respectivos documentos comprobatórios é defeito que impede a aprovação da prestação de contas em análise.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Juízes do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso, em sessão do dia 15/12/2010, à unanimidade, desaprovar as contas, nos termos das notas taquigráficas.

Cuiabá, 15 de dezembro de 2010.

Desembargador **RUI RAMOS RIBEIRO**
Presidente do TRE/MT, em exercício

Doutor **JEFERSON SCHNEIDER**
Relator

RELATÓRIO

Dr. JEFERSON SCHNEIDER (Relator)

Trata-se de Prestação de Contas do candidato Percival Santos Muniz, referente à candidatura para o cargo de deputado estadual nas eleições gerais de 2010.

O Requerente apresentou a Prestação de Contas definitiva juntamente com documentos (fls. 02/492) na data de 02.11.2010, portanto tempestivamente, nos termos do artigo 26 da Resolução TSE nº23.217/2010.

Às fls. 499/505, consta relatório preliminar emitido pela CCIA, no qual enfatiza a necessidade de diligências junto ao candidato para esclarecimentos, informações e/ou juntada de documentos.

O candidato manifestou-se às fls. 511/514, ocasião em que apresentou prestação de contas retificadora (fls. 516/1016) e juntou documentos (fls. 515 e 1020/1129).

No Parecer Conclusivo de fls. 1130/1133, a CCIA **opinou pela desaprovação das contas**.

Devidamente intimado para se manifestar sobre o referido parecer, o Requerente apresentou a segunda prestação de contas retificadora (fls. 1138/1633), fez novos esclarecimentos (fls. 1634/1639) e juntou mais documentos (fls. 1640/1692).

Em seu segundo parecer (fls. 1693/1698), a CCIA ratificou o entendimento **pela desaprovação das contas** tendo em vista a permanência, em síntese, das seguintes irregularidades: 1) intempestividade da 1ª prestação de contas parcial; 2) fornecedores da campanha com CPF/CNPJ suspensos ou inexistentes junto à Receita Federal; 3) prestação de serviço não contabilizada; 4) descumprimento do prazo para abertura da conta bancária; 5) apresentação de extrato bancário parcial do mês de novembro; 6) divergência entre os cheques lançados na prestação de contas e aqueles efetivamente compensados; 7) divergência entre as relações de prestadores de serviços da primeira prestação de contas e da retificadora.

A Douta Procuradoria Regional Eleitoral, em manifestação de fls. 1702/1703, opinou no sentido da desaprovação das contas, nos termos do parecer técnico.

Às fls. 1705/1723 o candidato atravessou petição onde aduz serem inexpressivas as impropriedades detectadas bem como apresenta mais documentos. O mesmo ocorre com peça protocolada agora a pouco sob o nº 60.833/2010 e que faço juntar aos autos.

É o relatório.

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr. EMANUEL GOMES BEZERRA JÚNIOR – Advogado

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (Procurador)

Presidente, eu vou só abordar rapidamente essa última questão tratada pelo Advogado, porque entendo essa questão relevante, uma tese que pode ter outras repercussões.

Óbvio que não é todo apoiador que deve constar da prestação de contas, qualquer cidadão pode se manifestar a favor de alguém, pode dar declarações em público, pode ostentar bandeiras, afixar adesivos em seu automóvel, enfim, expressar de forma pública a sua decisão, a sua posição política. Isso é uma coisa. Isso é óbvio que não precisa constar em prestação de contas, estou de pleno acordo com o douto Advogado.

Outra coisa é quem presta serviço na campanha efetivamente.

Esse Reginaldo de Souza não aparece na prestação de contas, ele só aparece, o nome dele só surge porque o candidato declara que uma parte dos recursos de determinado cheque foram furtados e junta o boletim de ocorrência.

Quem é o detentor desses recursos? Reginaldo de Souza e Santos, ele que figura como vítima no boletim de ocorrência.

Quem é essa pessoa?

Por que que esse furto vai justificar gastos na campanha do candidato?

Uma pessoa que nunca constou, que não foi declarada? Basta juntar um B.O. de alguém que foi furtado e isso me isenta de comprovar destinação de recurso? A não ser que essa pessoa tenha participado efetivamente da campanha e quem está com o dinheiro da campanha não está simplesmente manifestando a sua posição, está prestando um serviço, está administrando a campanha financeiramente, está fazendo pagamentos, está recebendo, recolhendo dinheiro, recolhendo recurso de campanha, isso é serviço, isso não é apoio político, isso é efetivamente administrar a campanha do candidato.

Eu já indagaria por que que esse dinheiro estava em espécie na mão dessa pessoa? Porque a legislação é clara em proibir a movimentação de recursos em espécie, o candidato declara que esse dinheiro fazia parte de um cheque.

Ora, então esse cheque foi sacado e parte dele ficou na mão de alguém que não foi declarado na campanha, que não se sabe o que fez nessa campanha, qual era a participação dele nessa campanha e que depois esse furto de que ele foi vítima vem justificar gastos do candidato, vem justificar destinação de recurso do candidato.

Ora, não me consta que o Presidente Lula tenha arrecadado e aplicado recursos na campanha de Dilma Roussef, participou de atos, manifestou seu apoio, mas não arrecadou, não pagou ninguém, não administrou a campanha da candidata.

Isso é serviço, isso tem que constar claramente, no mínimo como uma doação de serviço estimável em dinheiro, porque a pessoa está efetivamente exercendo uma atividade profissional, uma atividade que tem, sim, valor de mercado, que tem

que ser contabilizada até para justificar que o furto por ele sofrido seja imputado, seja contabilizado na campanha do candidato.

Se essa pessoa não tem nenhuma vinculação com a campanha, como que o furto por ela sofrido pode ser deduzido de gastos ou de arrecadações dessa contabilidade, não vejo como admitir isso, é uma falha que se for escrutinada, levada até as últimas conseqüências, suscita questões até mais graves como, por exemplo, a movimentação de recursos em dinheiro, em espécie, então me limitando a ratificar oralmente apenas esse ponto, eu vou, no mais, confirmar o parecer escrito, mas insistir na desaprovação das contas.

Dr. EMANUEL GOMES BEZERRA JÚNIOR – Advogado

Questão de ordem, Excelência.

Só para um esclarecimento.

O que nós procuramos aqui, para ficar bem claro, foi defender o que foi apontado no relatório.

O que foi apontado no relatório foi a falta de pagamento ou de emissão de recibo para o seu Reginaldo.

A questão do furto é verdade, ele ocorreu, no boletim de ocorrência tem até o número do cheque que foi sacado da conta de campanha do Percival, foi um cheque de doze mil e algumas coisas, dos quais 4 prestadores de serviço receberam e o restante do dinheiro foi levado em assalto.

E por que que houve essa movimentação em dinheiro?

Vejam que na prestação de contas do candidato Percival foram feitos mais de dois mil lançamentos e com toda certeza só houve 4 cheques que foram sacados na boca do caixa, o restante todos feitos com cheque e esses que foram feitos com dinheiro em espécie, sacado, só foi inicialmente porque houve no primeiro momento uma limitação no Banco do Brasil na quantidade de cheque que ele poderia fornecer para o candidato, posteriormente isso solucionou, mas nós não fomos, em nenhum momento, notificados aqui com relação à irregularidade do dinheiro estar com Reginaldo, mas apenas pela sua participação na campanha, agora, o dinheiro estava com ele para pagar servidores, prestador de serviço da campanha, na qualidade de colaborador da campanha, de dirigente partidário, de filiado ao PPS e era dinheiro que saiu da conta e no boletim que consta nos autos consta isso, o dinheiro saiu da conta da campanha do candidato Percival Muniz e, naquele momento, nós estávamos passando por uma circunstancia de vários comitês eleitorais estarem sendo assaltados, porque estavam fazendo pagamento.

Em Rondonópolis, o candidato fez a estratégia de quando tivesse que pagar em dinheiro, não concentrar o local de pagamento em um único ponto para que não houvesse o assalto e mesmo assim foi vítima de um assalto que foi seguido por uma pessoa que o seguiu até o banco.

É só para esclarecer.

DES. PRESIDENTE

Doutor, está posta a sua questão de ordem, não é?

Dr. EMANUEL GOMES BEZERRA JÚNIOR – Advogado

Está.

VOTOS

Dr. JEFERSON SCHNEIDER (Relator)

No caso em tela, após minuciosa análise da contabilidade apresentada pela Requerente, a Coordenadoria de Controle Interno e Auditoria deste sodalício apontou as seguintes irregularidades, as quais passo à análise em separado:

Intempestividade da 1ª prestação de contas parcial:

Cumpre destacar que as prestações de contas parciais servem apenas para divulgação das despesas dos candidatos através do *site* da Justiça Eleitoral na internet. Tais demonstrativos não estão, pois, sujeitos à análise desta Justiça Especializada, embora também sejam parâmetros no confronto de dados com vistas a apurar alguma irregularidade.

Nessa esteira, a intempestividade na apresentação das contas parciais não inviabilizou o seu exame, motivo pelo qual não é motivo para desaprovação, embora deva constar como uma ressalva.

2) <u>Fornecedores da campanha com CPF/CNPJ suspensos ou inexistentes junto à Receita Federal:</u>

A CCIA listou inúmeros doadores cuja regularidade cadastral junto à Receita Federal não fora comprovada.

Esta Corte tem admitido como ressalva a existência de doadores ou fornecedores cujo CPF ou CNPJ contenham pendências junto à Receita Federal, como por exemplo, nome escrito com alguma letra diferente ou inscrição suspensa, mas sempre desde que comprovada a existência do doador ou fornecedor. Porém, não é o caso dos autos.

Apesar de haver na presente prestação de contas prestadores de serviços cujos CPF's encontram-se suspensos, o candidato não juntou documentação pessoal nem contrato de prestação de serviços de tais pessoas. Limitou-se, através da petição aventureira de fls. 1705/1710 a juntar recibos de pagamento supostamente assinados por tais pessoas o que, na ausência da documentação pessoal, não permite verificar a veracidade das informações prestadas, principalmente no que se refere à assinatura.

Registre-se ainda a existência de três prestadores de serviço cujas inscrições no CPF informadas pertencem a outras pessoas, o que não permite concluir se a respectiva pessoa realmente existe, tornando as informações prestadas inválidas, nos termos do que dispõe o parágrafo único do art. 24 da Resolução TSE n. 23.217/10.

3) <u>Prestação de serviço não contabilizada:</u>

O candidato informou a emissão do cheque n. 850814 no valor de R$11.568,65 (onze mil quinhentos e sessenta e oito reais e sessenta e cinco centavos), o qual teria sido descontado por Reginaldo de Souza Santos objetivando o pagamento de pessoal.

Segundo a CCIA, embora o candidato afirme que a pessoa que descontou o cheque seja coordenador de sua campanha, não o listou como um prestador de serviços, o que caracterizaria a irregularidade de prestação de serviço não contabilizada.

De fato, não houve tal contabilização. Todavia, o candidato demonstrou que Reginaldo é vice-presidente do PPS em Rondonópolis, partido do qual o candidato é presidente do diretório estadual. Esse fato corrobora a informação de que a coordenação fora exercida de forma voluntária.

Esse aspecto, juntamente com o fato de se tratar de doação de serviço estimável em dinheiro de pouca valia, não enseja a desaprovação das contas por ausência dessa contabilização, embora deva se tratar de uma ressalva.

Todavia, o que mais intriga na prestação de contas não é a falta de contabilização da prestação de serviço do coordenador de campanha, mas sim a falta de contabilização e comprovação da prestação de serviços das pessoas que supostamente seriam pagas com o dinheiro relativo ao cheque que fora roubado.

A pesar de ter havido a juntada do respectivo boletim de ocorrência do assalto (fl. 1128), o candidato não demonstrou que o dinheiro roubado se referia, de fato, ao cheque. Deveria o candidato ter juntado, por exemplo, microfilmagem do cheque demonstrando que tal documento fora pago a Reginaldo de Souza Santos.

Deveria, ainda, ter juntado documentos comprobatórios de que o valor sacado por meio do cheque serviria para o pagamento de pessoal, listando os nomes das pessoas bem como anexando os respectivos contratos.

A ausência desses documentos torna duvidosa a utilização do cheque descontado, sendo forçoso concluir que não houve a correta contabilização e demonstração de tais despesas.

4) D<u>escumprimento do prazo para abertura da conta bancária:</u>

O candidato extrapolou em 26 (vinte e seis) dias o prazo estabelecido no art. 9º,§2º da Resolução TSE n. 23.217/2010 para abertura de sua conta bancária. Apenas no dia 05/08/2010 é que providenciou tal exigência legal, mesmo tendo obtido o CNPJ de sua campanha no dia 10/07/2010.

Contudo, como não há nenhum registro ou evidência de que tenha ocorrido arrecadação ou gasto de recursos antes da abertura da conta, tal impropriedade deve ser vista como outra ressalva nas contas do Requerente.

5) <u>Apresentação de extrato bancário parcial do mês de novembro:</u>

Embora em momento inadequado, o candidato apresentou, às fl.s 1713,

estrato bancário do mês de novembro em sua forma definitiva e completa, sanando assim a impropriedade.

6) <u>divergência entre os cheques lançados na prestação de contas e aqueles efetivamente compensados:</u>

O candidato efetuou lançamento em duplicidade ou incorreta para despesas a serem pagas com cheque. Posteriormente esclareceu que cancelou esses cheques emitidos incorretamente e os apresentou nos autos, motivo pelo qual tais documentos sequer foram compensados.

Embora tenha havido a apresentação daqueles títulos que não foram utilizados, há divergência em duas situações em que os valores dos cheques cancelados não corresponde com os dos cheques efetivamente pagos a duas trabalhadoras. Para justificar a alteração realizada, deveria o candidato apresentar, no mínimo, o contrato de prestação de serviços e documentos pessoais das duas pessoas em relação às quais o problema ocorreu.

O candidato também incluiu em suas contas retificadoras lançamentos não contidos anteriormente sem que juntasse documentação comprobatória suficiente. Limitou-se a anexar recibos de prestação de serviço (fls. 1658/1665) supostamente assinados pelas pessoas relacionadas nos novos lançamentos sem, contudo, anexar seus documentos pessoais e respectivos contratos de prestação de serviço de forma a comprovar a autenticidade das assinaturas constantes nas referidas quitações. A exceção foi apenas na documentação pessoal de Willian de Souza Santos, não havendo justificativa para a omissão quanto aos demais.

Dessa forma, fora realizada modificação nas contas sem apresentação dos documentos comprobatórios, defeito que impede a aprovação da prestação de contas em análise.

<u>CONCLUSÃO:</u>

Como se pode perceber da análise das contas apresentadas, as irregularidades alhures expostas não tornam confiável as informações prestadas, motivo pelo qual a desaprovação das contas é medida que se impõe.

Com estas considerações, em harmonia com os pareceres técnico e ministerial e com fulcro no art.30, inciso III, da Lei 9.504/97, **DESAPROVO** a Prestação de Contas do candidato Percival Santos Muniz, referente ao pleito de 2010.

É como voto.

Dr. GONÇALO ANTUNES DE BARROS NETO

Com o relator.

Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES

Com o relator.

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR

Com o relator.

DES. MÁRCIO VIDAL

Com o relator.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Sr. Presidente, eu também acompanho o relator, só ressalvando aqui com relação a uma impropriedade que está reprovando, os cheques compensados, Dr. Jeferson, ele falou que devolveu alguns cheques para essa Coordenadoria, que houve emissão errada, só para saber se eu supero essa parte e reprovo por outras.

Dr. JEFERSON SCHNEIDER

O candidato efetuou lançamento em duplicidade ou de forma incorreta para despesas a serem pagas com cheque.

Lançou duas vezes, até que foi reconhecido da tribuna, posteriormente esclareceu que cancelou esses cheques emitidos incorretamente e os apresentou nos autos, motivo pelo qual tais documentos sequer foram compensados.

Aí na seguinte, embora tenha havido a apresentação daqueles títulos que não foram utilizados, há divergência em duas situações em que os valores dos cheques cancelados não correspondem com os dos cheques efetivamente pagos a pelo menos duas trabalhadoras.

Para justificar essa alteração realizada deveria o candidato apresentar, no mínimo, um contrato da prestação de serviços ou o valor do serviço prestado.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Só apresentou recibo, não é?

Dr. JEFERSON SCHNEIDER (Relator)

Isso.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Com o relator.

DES. PRESIDENTE

O Tribunal, por unanimidade desaprovou as contas de Percival Santos Muniz, nos termos do voto do relator, decisão em consonância com o parecer.

ACÓRDÃO N. 20167

PROCESSO N. 1533/2009 – CLASSE RE - NUMERAÇÃO ÚNICA: 812479.2008.6.11.0039

RECURSO ELEITORAL E RECURSO ADESIVO (COMARCA DE PEDRA PRETA/MT – 32ª ZONA ELEITORAL - AIJE - ALEGADOS GASTOS ILÍCITOS DE RECURSOS)

RECORRENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

RECORRENTE: AUGUSTINHO FREITAS MARTINS

ADVOGADO: JOÃO FAUSTINO NETO

ADVOGADO: JOSÉ LUÍS BLASZAK

RECORRENTE: MARCIONILO CORTE SOUZA

ADVOGADO: JOÃO FAUSTINO NETO

RECORRIDO: AUGUSTINHO FREITAS MARTINS

ADVOGADO: JOÃO FAUSTINO NETO

ADVOGADO: JOSÉ LUÍS BLASZAK

RECORRIDO: MARCIONILO CORTE SOUZA

ADVOGADO: JOÃO FAUSTINO NETO

RECORRIDO: MINISTÉRIO PUBLICO ELEITORAL

RELATOR: EXMO. SR. Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES

RECURSOS ELEITORAIS - REPRESENTAÇÃO POR CAPTAÇÃO E GASTOS ILÍCITOS DE RECURSOS - ARTIGO 30-A DA LEI 9504/97 - ELEIÇÕES 2008 – PRELIMINARES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO § 2º, DO ART. 30-A, DA LEI N.º 9.504/97 E NULIDADE DA PROVA GRAVADA – PAGAMENTO PARA FIXAÇÃO DE PROPAGANDA NA FACHADA DE RESIDÊNCIAS - ARRECADAÇÃO DE RECURSOS E REALIZAÇÃO DE DESPESAS À MARGEM DAS CONTAS OFICIAIS - NÃO PROVIMENTO DO RECURSO ADESIVO DOS RECORRIDOS - PROVIMENTO DO RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL - CASSAÇÃO DE DIPLOMA.

1. O Tribunal Superior Eleitoral possui remansosa jurisprudência no sentido de que as sanções de cassação de registro ou de diploma, previstas por diversos dispositivos da Lei n.º 9.504, não constituem novas hipóteses de inelegibilidade. Esse entendimento foi consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN n.º 3593/2006. Alegada inconstitucionalidade rejeitada.

2. O Tribunal Superior Eleitoral assentou entendimento de que a prova configurada por gravação de conversa ambiental, sem o conhecimento de um dos interlocutores, não guarda caráter de ilicitude, especialmente se confortada por outros elementos coligidos nos autos.

3. Testemunhas que, perante o Juízo, tentaram livrar os Recorridos de qualquer vinculação com a prática ilícita, contrariando o depoimento perante o Promotor Eleitoral, sem, contudo, conseguir explicar as razões pelas quais receberam quantias, em dinheiro, de pessoas ligadas ao primeiro Recorrido.

4. Pagamento para fixação de propaganda na fachada de residência, sem a correspondente declaração na prestação de contas de campanha, configura a existência de "caixa dois". Gastos ilícitos oriundos de arrecadação que não tramitou nas contas de campanha. Responsabilidade dos candidatos.

5. Abuso do poder econômico configurado em efetuar gastos ilícitos decorrentes de recursos de origem não identificada, é conduta de inegável gravidade que não necessita de aferição da potencialidade causadora de desequilíbrio, para gerar a cassação do registro, ou do diploma.

6. Aplicação imediata do veredicto no tocante à sanção de cassação do diploma, com o imediato afastamento dos candidatos eleitos e a realização de novas eleições. Provimento parcial.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Juízes do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso, em sessão do dia 15/12/2010, à unanimidade, rejeitar a preliminar suscitada no recurso adesivo interposto por Augustinho Freitas Martins e Marcionílio Corte Souza e negar-lhe provimento e, por maioria, dar provimento ao recurso interposto pelo Ministério Público Eleitoral para determinar a cassação dos recorridos, nos termos do voto do Relator. Vencido o 3º vogal, Exmo. Sr. Dr. Samir Hammoud.

Cuiabá, 27 de janeiro de 2011.

Desembargador **RUI RAMOS RIBEIRO**
Presidente do TRE/MT, em exercício

Doutor **JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES**
Relator

RELATÓRIO

Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES (Rel.)

Tratam os autos de recursos eleitorais, interpostos pelo ÓRGÃO MINISTERIAL e por AUGUSTINHO FREITAS MARTINS e MARCIONILO CORTE

SOUZA, visando a **reforma** da sentença proferida pelo Juízo da 32ª Zona Eleitoral, que **julgou improcedente ação de investigação judicial eleitoral**.

O recurso do Órgão Ministerial ataca a decisão singela, porque a mesma **julgou improcedente** a **investigação judicial,** proposta em desfavor de AUGUSTINHO FREITAS MARTINS e MARCIONILO CORTE SOUZA, eleitos, respectivamente, Prefeito e Vice-Prefeito do município de **Pedra Preta**, sob a alegação de que teriam efetuado gastos, em campanha, não contabilizados na prestação de contas, em flagrante violação ao disposto no **artigo 30-A, da Lei n. 9.504/97.**

Já o segundo recurso (fls. 649/662), protocolizado no prazo das contra-razões (fls. 623/648), **interposto adesivamente** por AUGUSTINHO FREITAS MARTINS e MARCIONILO CORTE SOUZA, tem, unicamente, a pretensão de devolver, a este Tribunal, o conhecimento das preliminares invocadas, na 1ª instância, quais sejam: a **inconstitucionalidade do § 2º do art. 30-A da Lei n. 9.504/97** porque, segundo alega, o artigo 30-A criou um caso de inelegibilidade por meio de lei ordinária, contrariando o art. 14, § 9º da Constituição Federal e a **nulidade da prova que serviu de base à representação**.

Em contrarrazões ao recurso adesivo, o Órgão Ministerial da instância singela, apenas, reiterou os argumentos expendidos nas alegações finais, pugnando pelo improvimento do apelo (fl. 663).

Em parecer de fls. 674/685, a douta Procuradoria Regional Eleitoral manifestou-se pela rejeição das preliminares suscitadas no recurso adesivo.

E, quanto ao recurso do Ministério Público Estadual pugnou pela reforma da decisão singular, a fim de que sejam cassados os diplomas dos **Recorridos**.

Os **Recorrentes** AUGUSTINHO FREITAS MARTINS e MARCIONILO CORTE SOUZA, após o parecer ministerial, apresentaram a petição de fls. 688/697, via da qual contestam as razões alinhadas, no parecer da douta Procuradoria Regional Eleitoral.

É o relatório.

SUSTENTAÇÃO ORAL

JOÃO FAUSTINO NETO

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (PRE)

Mantenho o parecer.

VOTOS

Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES (Rel.)

Anoto, primeiro, que estou desconsiderando a manifestação dos **Recorrentes** AUGUSTINHO FREITAS MARTINS e MARCIONILO CORTE SOUZA, a respeito do parecer do ilustre Procurador Regional Eleitoral, posto que não lhes cabe se pronunciar, nos autos, depois de terem recorrido e apresentado contra-razões.

É consabido que o momento adequado para que ataquem o parecer ministerial é durante o julgamento, nos termos do art. 272 do Código Eleitoral.

Quanto aos recursos, ressalto que ambos são tempestivos e preenchem as demais condições de admissibilidade.

Por técnica processual, analiso, primeiro, o apelo adesivo, já que devolve, a esta Corte Eleitoral, somente matérias preliminares, ao contrário do recurso ministerial de primeiro grau, que revolve questões, eminentemente, de fundo.

A respeito das **preliminares** invocadas no recurso adesivo, assinalo o seguinte:

1ª. A aventada **inconstitucionalidade do § 2º do art. 30-A da Lei n. 9.504/97** não prevalece, simplesmente, porque o art. 30-A da Lei n. 9.504/97 não criou nova hipótese de inelegibilidade como o art. 41-A do mesmo Diploma Eleitoral também não o fez. O Tribunal Superior Eleitoral assentou remansosa jurisprudência, no sentido de **que as sanções de cassação de registro ou de diploma**, previstos por diversos dispositivos da Lei das Eleições, não constituem novas hipóteses de inelegibilidade (**Ac. n.º 25.241**, de 22.9.2005, rel. Min. Humberto Gomes de Barros; **Ac. n.º 882,** de 8.11.2005, rel. Min. Marco Aurélio; **Ac. 25.295**, de 20.9.2005, rel. Cesar Asfor Rocha; **Ac. n.º 5.817**, de 16.8.2005, rel. Min. Caputo Bastos; Ac. n.º 25.215, de 4.8.2005, rel. Min. Caputo Bastos, entre outros), cujo entendimento restou consolidado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIN n. 3592/2006, na qual foi relator o Ministro Gilmar Mendes.

Referidos dispositivos da Lei das Eleições têm, em comum, a **proibição da diplomação ou a desconstituição do diploma**, se já expedido, distinguindo-se, apenas, quanto ao bem jurídico que visam tutelar do abuso de poder econômico, já que o primeiro (art. 30-A) protege **a legalidade e a normalidade dos pleitos eleitorais**, enquanto que o segundo (art. 41-A) **preserva a livre vontade do eleitor.**

Assim sendo, a partir da análise da jurisprudência do TSE e do próprio STF, em relação ao artigo 41-A, por analogia de situações, conclui-se pela constitucionalidade do artigo 30-A da Lei n.º 9.504/97.

Neste sentido, entendo oportuno citar, ainda, o julgamento proferido pelo TRE/SP, na AIJE-20, da relatoria de **Paulo Octávio Baptista Pereira**, em 25/03/2008 (DOE 08/04/2008, pág. 01), mencionado no parecer do ilustre Procurador Regional Eleitoral (fls. 689), *in verbis*:

> "**3. NÃO DEVE SER ACEITA A ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIG0 30-A DA LEI N. 9.504/97, HAJA VISTA QUE O**

TEXTO LEGAL NÃO TRAZ HIPÓTESE DE INELEGIBILIDADE, MAS APENAS DE CASSAÇÃO DE DIPLOMA."

2ª. Quanto à alegada **nulidade da prova que serviu de base à representação,** observe-se que os **Recorrentes** (AUGUSTINHO FREITAS MARTINS e MARCIONILO CORTE SOUZA) alegam que a representação iniciou-se com base em denúncia formulada pelo **Sr. Ednaldo Tavares**, que teria gravado conversa, sem conhecimento dos outros interlocutores, **a respeito de gastos ilícitos, supostamente efetuados e não contabilizados** pelos Representados, tratando-se, por isso, de **prova ilícita**.

Debruçando-me sobre a questão, inicialmente, observo que a representação não se baseou, unicamente, em tais gravações.

Por outro lado, a matéria aventada, à guisa de segunda preliminar, confunde-se com o próprio mérito da causa e será analisada como tal, no processo de avaliação da prova.

Diante destas considerações, AFASTO as preliminares levantadas no **recurso adesivo**, pelo quê, desde já, **NEGO-LHE PROVIMENTO**.

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÙNIOR, DES. MÁRCIO VIDAL, Dr. SAMIR HAMMOUD, Dr. JEFERSON SCHNEIDER, Dr. GONÇALO ANTUNES DE BARROS NETO

TODOS: De acordo.

Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES (Rel.)

Passo, agora, ao exame do recurso interposto pelo Órgão Ministerial, que visa modificar a sentença de primeiro grau, que julgou improcedente a Ação de Investigação Eleitoral, proposta contra AUGUSTINHO FREITAS MARTINS e MARCIONILO CORTE SOUZA.

Primeiro, assinalo que AUGUSTINHO FREITAS MARTINS e MARCIONILO CORTE SOUZA foram eleitos **Prefeito** e **Vice-Prefeito** do município de Pedra Preta, nas eleições municipais de 2008.

Anote-se, desde já, que as contas de campanha, de ambos, foram aprovadas pela Justiça Eleitoral, sem ressalvas.

A despeito da aprovação de suas contas, o desencadeamento da representação se deve às notícias, dirigidas ao **Órgão Ministerial de 1ª Instância**, de que **vários eleitores** do município de **Pedra Preta** teriam sido procurados por uma pessoa conhecida como "LUIZÃO", **irmão de AUGUSTINHO FREITAS MARTINS**, que lhes oferecia certa quantia em dinheiro em troca da fixação de propaganda dele e de seu candidato a vice, em suas propriedades.

Dos mencionados eleitores, quatro deles teriam, efetivamente, recebido dinheiro de "LUIZÃO", valores que não foram contabilizados nas contas de campanha dos **Recorridos**, apresentadas à Justiça Eleitoral, a saber: **Débora Bernardi-**

no da Silva, **Heleno Bernardino da Silva**, **Aldenira Lessa** e **Anderson da Cruz Nunes**.

Consta, ainda, que "LUIZÃO" teria contado com o auxílio de "ALEMÃO", tido como cabo eleitoral dos **Recorridos**, para o convencimento desses eleitores a aceitarem a oferta.

A representação se baseou na suposta prática de "**caixa dois"**, na campanha dos **Recorridos**, consubstanciada em gastos ilícitos, realizados na campanha eleitoral, **tendo em vista que referidos gastos não foram informados na prestação de contas dos Recorridos.**

A fotocópia da prestação de contas de AUGUSTINHO FREITAS MARTINS e MARCIONILO CORTE SOUZA encontra-se encartada às fls. 127/222.

Passo, então, à analise das provas produzidas no processo e, com base nas quais, o **Recorrente** se baseia para imputar a conduta violadora do art. 30-A da Lei Eleitoral, por parte dos **Recorridos** AUGUSTINHO MARTINS e MARCIONILO SOUZA.

Primeiro, assinalo que AUGUSTINHO FREITAS MARTINS e MARCIONILO CORTE SOUZA foram eleitos **Prefeito** e **Vice-Prefeito** do município de Pedra Preta, nas eleições municipais de 2008.

Anote-se, desde já, que as contas de campanha, de ambos, foram aprovadas pela Justiça Eleitoral, sem ressalvas.

A despeito da aprovação de suas contas, o desencadeamento da representação se deve às notícias, dirigidas ao **Órgão Ministerial de 1ª Instância**, de que **vários eleitores** do município de **Pedra Preta** teriam sido procurados por uma pessoa conhecida como "LUIZÃO", **irmão de AUGUSTINHO FREITAS MARTINS**, que lhes oferecia certa quantia em dinheiro em troca da fixação de propaganda dele e de seu candidato a vice, em suas propriedades.

Dos mencionados eleitores, quatro deles teriam, efetivamente, recebido dinheiro de "LUIZÃO", valores que não foram contabilizados nas contas de campanha dos **Recorridos**, apresentadas à Justiça Eleitoral, a saber: **Débora Bernardino da Silva**, **Heleno Bernardino da Silva**, **Aldenira Lessa** e **Anderson da Cruz Nunes**.

Consta, ainda, que "LUIZÃO" teria contado com o auxílio de "ALEMÃO", tido como cabo eleitoral dos **Recorridos**, para o convencimento desses eleitores a aceitarem a oferta.

A representação se baseou na suposta prática de "**caixa dois"**, na campanha dos **Recorridos**, consubstanciada em gastos ilícitos, realizados na campanha eleitoral, **tendo em vista que referidos gastos não foram informados na prestação de contas dos Recorridos.**

A fotocópia da prestação de contas de AUGUSTINHO FREITAS MARTINS e MARCIONILO CORTE SOUZA encontra-se encartada às fls. 127/222.

Passo, então, à analise das provas produzidas no processo e, com base nas quais, o **Recorrente** se baseia para imputar a conduta violadora do art. 30-A da Lei Eleitoral, por parte dos **Recorridos** AUGUSTINHO MARTINS e MARCIONILO SOUZA.

No que se refere à alegação de **nulidade da prova que serviu de base à representação, arguída a título de segunda preliminar,** observe-se que o Tribunal Superior Eleitoral já assentou que a prova configurada por gravação de conversa ambiental, sem o conhecimento de um dos interlocutores, não guarda caráter de ilicitude, especialmente se confrontada por outros elementos coligidos nos autos, conforme julgado abaixo.

> 1. **Agravo regimental no recurso especial. Prova. Gravação de conversa ambiental. Desconhecimento por um dos interlocutores. Licitude das provas originária e derivada. Questão de direito. Precedentes. O desconhecimento da gravação de conversa por um dos interlocutores não enseja ilicitude da prova colhida, tampouco da prova testemunhal dela decorrente**.
> 2. **Prova. Gravação** de **conversa** ambiental. Transposição de fitas cassete para CD. **Mera irregularidade formal**. Não incidência da teoria dos frutos da árvore envenenada. Retorno dos autos ao TRE para que proceda a novo julgamento do feito, como entender adequado. Agravo regimental a que se nega provimento. A **prova** formalmente irregular, mas não ilícita, não justifica a aplicação da teoria dos frutos da árvore envenenada. (Agravo Regimento em Recurso Especial n. 28558. Relator: Ministro Joaquim Barbosa. Procedente de Grão-Pará/Santa Catarina. Julgado em 11/09/2008 e publicado no Diário Eletrônico da Justiça Eleitoral, em 30/09/2008, página 13).

Conclusivamente, tenho como válida a prova acoimada de ilícita.

Quando inquirida, em Juízo, a testemunha **Débora Bernardino da Silva** (fls. 491/493) teve o seu depoimento assim assentado:

> "E foi fixado algum tipo de placa de publicidade ali perto das eleições? Na minha casa foi mas porque eu autorizei. A senhora autorizou? Isso. E de que candidato a senhora autorizou? Foi do Augustinho. Do Augustinho? Isso. A senhora recebeu alguma coisa por isso? Nada, não. Nenhum tipo de benefício? **Não, porque eu já ia votar pra ele mesmo.** Tá. Foi só por se simpatizar com a candidatura? **Isso mesmo**.**Que ele já era meu eleitor também**."

Observa-se, de plano, que a testemunha, em juízo, adota uma postura visando negar tudo o que comprometesse o seu candidato, inclusive que conhecia Luiz e que recebera qualquer benefício.

> "Tá. **O Luiz a senhora sabe quem é? Não. A senhora**

> **conhece algum Luiz? Não, não conheço. Alemão esteve na sua casa acompanhado do Luiz? Não, ele teve lá em casa, mas só. Ele levou adesivo ou não? Não, o adesivo ele já tinha posto, tinha colocado. Tem um depoimento aqui** (que fora prestado perante o Promotor) que a senhora teria recebido visita do Alemão e que nesta ocasião ele pediu pra colocar o adesivo, ele chegou com o Luiz que é irmão do Augustinho? Não, não. Inclusive é que teria pedido um copo d'água. Não, isso mesmo. Ele pediu um copo d'água, fui buscar água pra ele. Ele teve na companhia do Luiz? **Olha, se ele teve, chegou depois porque. Ele tava sozinho? No momento que ele chegou, tava só. Tava só? Só se chegou depois e saíram junto**."

Vislumbra-se, neste trecho de seu depoimento, que a testemunha nega a presença de Luiz em sua casa, porém, em face da insistência do juiz, admite que ele pode ter estado lá.

> "Tá. Eu vou ler pra senhora o depoimento que talvez a senhora teria dado ao Promotor Eleitoral lá em Pedra Preta, a senhora se recorda de ter ido lá? Pode. **Aponta-se que na "ocasião que o Alemão pediu pra colocar o adesivo ele chegou com o Luiz, que é irmão do Augustinho, pediu um copo d'água e ele lhe entregou o dinheiro, no valor de R$ 150,00 (cento e cinqüenta reais). Que pegou esse dinheiro para ajudar seu pai que há dois anos não trabalha porque tem problema na coluna e as fazendas não querem contratá-lo" (...)**. A senhora disse isso? **Sobre o dinheiro, sobre o cento e cinqüenta real pra ajudar o meu pai isso aí é verdade.** Pronto. Vamos esclarecer a verdade. E quanto ao irmão do Augustinho? Não, isso não. A senhora não viu esse homem? **Eles me entenderam mal, então**. Mal? Então tá. E o dinheiro era pra quê? Pra ajudar o meu pai, realmente. **Mas era (inaudível) ou a senhora tinha que fazer alguma coisa? Não**. Se colocasse ou não o adesivo recebia o dinheiro do mesmo jeito? **Do mesmo jeito. Inclusive eu já até tinha o adesivo, já ia votar mesmo no Augustinho. O Alemão faz o que da vida? A senhora sabe? Olha ele mexe com computador, instala internet essas coisas. E por que ele daria R$ 150,00 (cento e cinqüenta reais) pra senhora? A senhora tem idéia? Não tenho idéia. Ele era ligado a algum candidato? Não sei**. E a senhora via algum candidato na cidade? Às vezes. **É "que sabe que o Alemão estava trabalhando para o Augustinho, dando dinheiro pra poder pregar adesivo nas casas**". Essa frase seria da senhora? A senhora disse isso? **Olha se ele tava trabalhando eu também não sei dizer mas que ele me ajudou ele me ajudou."**

Nesta fala, a testemunha deixa evidente a sua pretensão de não compro-

meter o seu candidato, por isso inventa uma desculpa atrás da outra, baseada no "não sei", "não lembro", "me entenderam mal".

> "A senhora disse essa frase na Promotoria? **Não me lembro**. Outra frase que seria da senhora: "**que eles estavam juntos fazendo visitas**", vou continuar a frase toda. "**Que sabe que o alemão estava trabalhando para o Augustinho, dando dinheiro para pregar adesivos nas casas. Que acha que o contato do Alemão era com o Luiz, irmão do Augustinho, pois sempre estavam juntos. Que eles estavam juntos fazendo visitas para pedir votos, pelo menos o Luiz chegou assim, falando sobre o Augustinho e pedindo voto e aí, quando a declarante entrou para pegar água para Alemão, este entrou atrás e lhe deu o dinheiro".**

Todavia, o seu movimento escapista, longe de enfraquecer as provas extraprocessuais, mais as confirmam, já que naquilo que não tem como negar, acaba confirmando os fatos, tudo indicando que o seu primeiro depoimento, colhido no calor dos fatos, antes, portanto, da natural orientação técnica, que é o VERDADEIRO.

> "A senhora disse isso? Olha que ele entrou dentro da minha casa no momento que eu fui pegar a água ele entrou, e me deu o dinheiro é verdade. **Eu já vi o Alemão com o outro homem lá na rua**, agora eu. Nesse dia? **Isso.** Eu não posso. Nesse dia? **Nesse dia**. Eu não posso admitir que é o Luiz porque eu não conheço. Tá. Mas tinha ou não tinha alguém com o Alemão? Na minha casa não. Mas aonde tinha? **Olha eu vi eles na rua. Na rua? Tinha uma vizinha minha também do lado, eu vi os dois juntos. Mas na minha casa o Alemão foi só. Agora se era o Luiz eu não posso falar porque eu não conheço**. Sim. A senhora sabe se alguma moradora de Garça Branca recebeu dinheiro para colocar adesivo ou placa na casa? Também não sei dizer. (...) **Tem uma vizinha minha lá que tinha placa**. (...) Agora se ela tinha ganhado pra isso também não sei dizer. A senhora, a senhora foi intimada pelo Ministério Público a comparecer lá na Promotoria ou a senhora foi de livre e espontânea vontade? Não, eu fui intimada. Foi intimada? Isso. (...)"

Conclusivamente, do depoimento citado, aufere-se que a testemunha, ao depor em juízo, estava decidida a desdizer o que declarara perante o Promotor Eleitoral.

Porém, quando cientificada de suas próprias declarações, perante o representante do *Parquet* se valeu de respostas evasivas para não comprometer o seu candidato.

Ao analisar este depoimento, colhe-se nítida impressão de que a testemunha pretende ocultar detalhes que poderiam comprovar a prática da conduta ilegal, atribuída aos **Recorridos**.

Note-se que a testemunha só adere a sua primeira versão, quando rememorada dos detalhes que antes revelara.

Percebe-se, perfeitamente, o movimento evasivo da testemunha, quando rememorada sobre ter recebido o valor de R$ 150,00 de "ALEMÃO", que estava acompanhado de **Luiz,** irmão de Augustinho, quando respondeu que **só a parte do dinheiro era verdade!**

Quando o Juiz insistiu na questão do irmão de Augustinho, a testemunha alegou: "*Eles me entenderam mal, então.*"

Ora, aqui é importante anotar que não é crível que uma frase com o seguinte teor: "**ocasião que o Alemão pediu pra colocar o adesivo ele chegou com o Luiz, que é irmão do Augustinho**..." que foi consignada entre aspas, o que significa que foi registrada "*ipsis litteris*", poderia ser mal entendida.

É tão inverossímil a assertiva da testemunha que o Juiz Presidente, diante da resposta, não se conteve, demonstrando a sua estupefação, dizendo: "Mal? Então, tá!"

Em seguida, o Juiz pergunta: "Se colocasse, ou não, o adesivo recebia o dinheiro do mesmo jeito? A testemunha respondeu: "***do mesmo jeito. Inclusive, eu já até tinha o adesivo, já ia votar mesmo no Agustinho."***

Prosseguindo, o MM. Juiz perguntou à testemunha o que o "Alemão" fazia, qual era a sua atividade, quando ela respondeu que ele "mexia com computador". O Presidente do feito, perguntou, então: *"**E, por que ele daria R$ 150,00 (cento e cinqüenta reais) para a senhora? A senhora tem idéia**?*" Veio a seguinte resposta: ***Não tenho idéia.***

Heleno Bernardino da Silva, por sua vez, quando ouvido em juízo, assim declarou (fls. 494/496):

> "(...) O senhor sabe quem são Augustinho Freitas Martins e Marcionilo Corte Souza? Prefeito lá. Como? Prefeito. Quem é prefeito? O Augustinho. Tá. E, na época da eleição do ano passado, nestas eleições durante a campanha, alguém apareceu na sua casa procurando o senhor a fim de colocar algum tipo de publicidade, placa na sua casa? Não, teve um rapaz que já era amigo da gente né, Alemão. Alemão? Isso. Sabe o nome dele ou não? Não. O que o Alemão falou? **Não, que eu já votava pro Augustinho né e já era candidato dele desde a última eleição de deputado que ele ganhou. (...) Aí foi lá em casa, eu tô desempregado precisando de, eu tava devendo dois aluguel atrasado, talão de luz atrasado, doente, uma "porrada" de exame pra fazer, né?. (...) Aí me deram uma ajuda e eu aceitei a ajuda. E Luiz quem é? Ah eu não sei, não conheço ele não. Ele chegou com mais alguma pessoa na sua casa? Chegou. Chegou só que esse Luiz eu não conheço ele, diz que era irmão do Augustinho, não sei, pode ser outra pessoa, né**

> **chegou falando isso aí**. Mas quem foi com o Alemão? Foi o Luiz ou o senhor não sabe se era ele mesmo? **Não, era o Luiz.** O Luiz?"

Percebe-se, na fala desta testemunha, os mesmos movimentos praticados por **Débora Bernardino**, cujo teor acabamos de analisar. A testemunha demonstra clara preocupação em dizer que não conhece o Luiz, **embora ele tivesse estado em sua casa e se apresentara como tal**.

Além disto, afirma e repisa que já era eleitor do **Recorrido** Augustinho e só recebeu uma "ajuda" porque passava por sérias dificuldades.

Ocorre que as declarações da testemunha demonstram que ela pretende ajudar, mas não resolve porque, ao final, admite que "Alemão", cabo eleitoral de Augustinho", esteve em sua casa, com Luiz, irmão do prefeito e lhe deu uma "ajuda", configurando, no meu entender, o gasto ilícito de campanha, já que em troca foi colocada uma placa de Augustinho em sua residência e a testemunha trabalhou como cabo eleitoral.

Não importa que a dádiva não visava a compra de votos, aliás, a presente AIJE nem tem como fundamento a captação ilícita de sufrágio, mas os gastos ilícitos de campanha, não declarados nas contas prestadas, configurando o famigerado "caixa dois", e o abuso do poder econômico.

A testemunha, ainda, disse que:

> "Quanto que o senhor. **Quem que deu o dinheiro pro senhor? Foi o Luiz ou o Alemão? Alemão**. Essa pessoa que talvez seja o Luiz, não? **Não, não né**. Quanto que deu pro senhor? Me deu R$ 300,00 (trezentos reais). E foi colocado (inaudível) da cidade na sua casa? **Foi**, mas assim, através do Fabinho né, porque meu menino é muito amigo do Fabinho. **(...) Aí o Fabinho colocou a placa dele e pediu se nós podia por a do Augustinho junto. Eu falei pode porque não tem problema né, não tem problema nenhum. E o dinheiro foi pra colocar placa ou não? Não. Foi pra quê o dinheiro? Eles me deram pra me ajudar né, porque o Alemão sabia da minha situação, que eu tava há dois anos já desempregado, até tô com problema na justiça no INSS, com problema de saúde e até agora não saiu nada. Pediu alguma coisa em troca? Não. Pediu voto? Não. Alguma coisa? Não, não. E apoio a candidatura? Apoio assim não, né porque eu mesmo já votava pra ele né, então nem, às vezes eu conversava com alguém eu perguntava se já tinha candidato, eu ajudava ele assim mas não por cobrar dinheiro."**

Neste excerto do depoimento resta evidente que a testemunha admite que recebeu R$ 300,00 (trezentos reais), porém, realça que só recebeu o dinheiro porque o "Alemão" (cabo eleitoral do Augustinho), acompanhado do irmão do prefeito Augustinho, sabia de sua situação.

Apesar da resposta evasiva, a testemunha acabou admitindo que, em sua casa, foi colocada uma placa do candidato a vereador Fabinho e uma do candidato a prefeito, Augustinho.

> "E quem é Fabinho? Fabinho é candidato a vereador. É quem que era o candidato a prefeito do Fabinho? Eu não sei não, porque o nome apelido de Formigão parece. Na placa do Fabinho tinha nome de alguém? De algum candidato? Não. Tava só o nome dele Fabinho. **E do seu Augustinho foi posta alguma placa lá? Foi. Fabinho pediu pra colocar junto lá. Ah o Fabinho pediu pra colocar?** É falei tem nada a ver não, **vamos por**. O senhor sabe se alguém no seu (inaudível) na Vila onde o senhor morava, que tenha recebido dinheiro para por placa? Não, isso aí eu não sei. O Alemão ele era candidato de alguma coisa? Não. Ele trabalhava pra algum candidato? O senhor sabe dizer? Não sei. Não? Não sei dizer isso aí não, ele foi lá em casa (...)."

Da análise de todo o conteúdo do depoimento desta testemunha, vemos que, a todo momento, procurou negar qualquer fato que, no seu entender, pudesse comprometer os candidatos recorridos, especialmente, o Sr. prefeito.

Inicialmente, procurou dizer que não conhecia Luiz, mas, no final, acabou admitindo que ele estivera na sua casa, ocasião em que recebeu R$ 300,00 (trezentos reais), a troco de nada.

Por fim, não teve como negar que foi colocada uma placa de propaganda do candidato Augustinho, em sua propriedade.

Às perguntas, feitas pela defesa, respondeu que:

> Essa pessoa que lhe disse chamar-se Luiz ele sabe dizer se era o Luiz irmão do candidato Augustinho ou alguém simplesmente chamado Luiz? O SENHOR SABE DIZER SE ESSE LUIZ É IRMÃO DO CANDIDATO AUGUSTINHO? Não, não sei. O SENHOR CONHECE O IRMÃO DO CANDIDATO AUGUSTINHO? Não, não, só o Augustinho mesmo que eu vi umas duas vezes assim. QUEM QUE DISSE QUE ELE ERA IRMÃO DO AUGUSTINHO? **O Alemão. O Alemão** QUE FALOU? É. E ESSE LUIZ CONFIRMOU OU NÃO? **Não, não falou nada não, só ficou em pé, chegou e ficou afastado lá.** Ele trabalhou na campanha do candidato Augustinho? Pediu voto, alguma coisa assim? O SENHOR TRABALHOU NA CAMPANHA DO SENHOR AUGUSTINHO? Não, trabalhar mesmo não, **só que eu ajudava né, por causa que eu votava nele**. QUE TIPO DE AJUDA? **Assim né, com algum companheiro eu perguntava se já tinha candidato certo pra votar ou não. HAM. Aí alguns falava que já tinha compromisso, outros falava que não, aí eu falava então dá uma ajuda pro Augustinho aí, vamo, mas assim** (...).

De todo o teor deste trecho do depoimento, colhe-se que a testemunha estava imbuída de livrar os **Recorridos** de qualquer vinculação com o gasto ilícito de campanha, seja na modalidade de remunerar pessoas, por colocação de adesivos em suas casas, seja por remunerar cabos eleitorais porque, a toda evidência, ao se tocar em pontos que poderiam vinculá-los aos fatos, deu respostas evasivas, se contradisse, claudicou, donde se conclui, tranquilamente, que o depoimento verdadeiro foi aquele proferido perante o Promotor de Justiça, que tem como "munus" principal guardar a lei e fiscalizá-la para que seja cumprida, de maneira que é muito improvável que tenha sido parcial, ou tenha registrado qualquer inverdade, à guisa de declarações.

Aliás, nas partes importantes fez consignar as declarações, *ipsis litteris*.

Conclusivamente, é consequência inelutável admitir-se que o primeiro depoimento é o verdadeiro e o segundo serve, apenas, para ratificá-lo, em face das ocorrências acima apontadas.

Assim como esses dois depoentes, as testemunhas **Anderson da Cruz Nunes** e **Aldenira Lessa de Souza** também foram ouvidas em juízo, conforme se vê, das degravações de fls. 388/399 e 399/406, respectivamente.

Ouvido, **Anderson da Cruz Nunes** declarou que:

> "**JUÍZA** - NAQUELA OCASIÃO O SENHOR FEZ ALGUMAS DECLARAÇÕES A RESPEITO DE UMA PLACA QUE FOI COLOCADA NA CASA DO SENHOR.
> **ANDERSON** – FOI.
> **JUÍZA -** TEVE UMA PLACA?
> **ANDERSON** – TEVE.
> **JUÍZA -** COMO QUE ESSA PLACA FOI PARAR LÁ NA CASA DO SENHOR?
> **ANDERSON** - QUE ELE ME OFERECEU CEM REAIS PRA MIM BOTAR AQUELA PLACA LÁ PRA MIM BOTAR PRA ELE.
> **JUÍZA -** A PLACA ERA DE PROPAGANDA ELEITORAL DE QUEM?
> **ANDERSON** – **DO AUGUSTINHO. PLACA DO AUGUSTINHO.**
> **JUÍZA** - UMA PLACA GRANDE QUE TINHA NA CIDADE?
> **ANDERSON** - NÃO, UMA PEQUENA.
> **JUÍZA** – UMA PEQUENA?
> **ANDERSON** - UMA PEQUENA.
> **JUÍZA** – E QUEM OFERECEU PARA O SENHOR CEM REAIS?
> **ANDERSON** – "LUIZÃO DA PONTE", FAZEDOR DE PONTE, ELE.
> **JUÍZA** – É O "'LUIZÃO DAS PONTES". E O SENHOR ACEITOU O DINHEIRO?
> **ANDERSON** - ACEITEI. EU PEGUEI O DINHEIRO. AÍ FOI QUANDO NOS FOI NUM BARZINHO ALI PERTO DA IGREJA. AÍ FOI QUANDO EU COMECEI A FALAR PROS MEUS AMIGOS:

CARA, EU GANHEI CEM REAIS AQUI DO CARA QUE TENTOU COMPRAR O MEU VOTO. AÍ FOI QUANDO ENCONTREI O "LAGOA".
(...)

A testemunha **Aldenira Lessa de Souza** testificou que:

"JUÍZA - SEGUNDO CONSTA, A SENHORA COLOCOU A PLACA DO AUGUSTINHO. QUEM FOI QUE CONTATOU A SENHORA PARA COLOCAR A PLACA?
ALDENIRA – O ALEMÃO.
JUÍZA – O ALEMÃO?
(...)
JUÍZA – E A SENHORA QUE PROCUROU O ALEMÃO OU O ALEMÃO QUE PROCUROU A SENHORA?
ALDENIRA – O ALEMÃO ME PROCUROU.
(...)
JUÍZA – NA OCASIÃO QUE O ALEMÃO FOI LÁ E PERGUNTOU DA PLACA PRA SENHORA, ELE OFERECEU ALGUMA VANTAGEM PRA SENHORA?
(...)
ALDENIRA – SIM, ELE ESTAVA DANDO UNS TROQUINHO, LÁ. DAÍ EU TAVA DO DINHEIRO, PORQUE EU SOU UMA PESSOA SOZINHA E EU TAVA PRECISANDO. PORQUE MEU FILHO QUE COMPRA AS COISAS PRA PONHÁ DENTRO DA MINHA CASA, NÉ? E NESSE TEMPO, MEU FILHO NÃO ESTAVA. ELE ESTAVA TRABALHANDO EM ALTO TAQUARI.
(...)
JUÍZA – QUANTO FOI?
ALDENIRA – DUZENTOS E CINQUENTA REAIS.
JUÍZA – A SENHORA DISSE NA PROMOTORIA 'TINHA CONHECIMENTO, POR COMENTÁRIOS NA RUA, NA VILA, QUE ELES ESTAVAM PAGANDO PARA AFIXAR PLACAS NAS CASAS.
ALDENIRA – É VERDADE.
JUÍZA – 'E COMO EU ESTAVA PASSANDO POR NECESSIDADES.'
ALDENIRA – ISSO.
JUÍZA – 'PEDIU QUE ISSO FOSSE PAGO. SENDO QUE ALEMÃO LHE PAGOU NO MESMO DIA, O VALOR DE DUZENTOS E CINQUENTA REAIS.'
ALDENIRA – FOI. FOI VERDADE. ELE ME PAGOU NO MESMO DIA, DUZENTOS E CINQUENTA REAIS.
(...)
JUÍZA – MAS FOI PELA PLACA QUE A SENHORA RECEBEU O DINHEIRO.

> **ALDENIRA** – NESSE DIA, NÉ? COLOCARAM A PLACA DE MANHÃ E À TARDE, EU RECEBI O DINHEIRO. FOI."

O Sr. Anderson da Cruz Nunes asseverou ter recebido R$ 100,00 (cem reais) para fixar uma placa do candidato em sua casa, sendo que o valor foi pago por "Luizão", irmão de Augustinho Freitas Martins, enquanto a Sr.ª Aldenira Lessa de Souza recebeu, de "Alemão", a importância de R$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

Juntos, esses quatro depoentes, receberam, para colocarem propaganda eleitoral dos **Recorridos** em suas residências, a importância total de R$ 800,00 (oitocentos reais).

Em nenhum momento, algum depoente informou que o valor recebido, de "Luiz" ou de "Alemão", teve outra finalidade senão a de cederem os espaços em suas propriedades para a propaganda eleitoral, mesmo porque três deles, à exceção de **Anderson da Cruz Nunes**, disseram ser simpatizantes das candidaturas dos **Recorridos**.

Portanto, diante do conjunto probatório produzido, não há como se interpretar de maneira diferente da pretendida, tanto pelo Órgão Ministerial recorrente, como pela a douta Procuradoria Regional Eleitoral, que sustentam o pedido, não na COMPRA DE VOTOS, **mas na ocultação de gastos de campanha, cuja conduta é tipificada no art. 30-A da Lei n.º 9.504/97 (fls. 09/10 e 681).**

Do acervo probacional colhido, merecem destaque, ainda, as declarações da testemunha **Saulo Alves da Silva** (fls. 506-509), que, em juízo, declinou o que segue:

> "**Eles ofereceram 250,00 (duzentos e cinqüenta reais) pro senhor? Ofereceu. Pra quê? Para adesivar minha moto, minha casa e votar neles. E que eu arrumasse dois votos por dia no meu local de serviço. E a minha mulher na igreja que ela freqüentava. Foi marcado uma reunião? Foi lá na minha casa. Para quê? Pra que ele pudesse me dar, repassar o dinheiro adesivar minha moto e minha casa. E ele esteve na sua casa? Teve. Em que dia? O senhor se recorda? Dia 20/09. (...) Sábado. E ele adesivou esses objetos? Minha moto e minha casa. Tá. Tinha nome de que candidato no adesivo? Do prefeito Augustinho de Freitas e do vereador Valdir José. Nos mesmos adesivos? No do Valdir José tinha o nome dele maior. E o do prefeito em baixo. No adesivo da casa e no adesivo da moto? Sim. Eles pediram que o senhor conseguisse mais pessoas, o senhor conseguiu? Não, porque eu não trabalhei pra eles. O senhor trabalhou pra quem? Pra nenhum candidato.**

Observa-se que a testemunha que gravou a conversa impugnada foi a única que não indicou "Alemão"(cabo eleitoral de Augustinho e Luiz (seu irmão))

como quem lhe abordou e ofertou dinheiro, em troca de adesivagem e trabalho de campanha.

Por isso, entendo que, o fato desta testemunha ter gravado a conversa, não é motivo suficiente para desacreditar suas declarações.

Do seu depoimento, podemos aproveitar ao julgamento em pauta, a conclusão de que a prática de oferecer dinheiro em troca de adesivagem e trabalho na campanha era disseminada e comum na campanha onde os fatos do processo ocorreram.

Conclusivamente, os testemunhos prestados perante o Promotor Eleitoral, no calor dos fatos, quando os depoentes ainda não haviam sido orientados por defesa técnica, e que foram confortados pela prova colhida em juízo, fornecem o necessário fundamento para se concluir que a conduta vedada pelo art. 31-A, da Lei das Eleições, realmente, ocorreu.

Conclui-se, também, que a segunda versão, apresentada pelas testemunhas **Débora Bernardino da Silva** e **Heleno Bernardino da Silva**, em juízo, é totalmente incoerente, sendo certo que nem, mesmo, eles conseguem explicar as razões pelas quais "**Alemão"** e "**Luizão"**, irmão de AUGUSTINHO FREITAS MARTINS, os procuraram para lhes dar as quantias em dinheiro, conforme foi visto acima.

Neste passo, importante destacar o quanto asseverado pelo douto Procurador Regional Eleitoral (fls. 683/684):

> "Repise-se, ao cansaço, ser totalmente inimaginável que alguém se dirija **a residência de terceiro que mal conhece para doar dinheiro sem qualquer justificativa. Sublinhe-se que não foi apenas uma pessoa beneficiada, todavia várias**, conforme depoimento da testemunha Aldenira Lessa (fls. 406).
> **As contradições nos depoimentos se explicam pelo fato de Pedra Preta ser um município pequeno** – apenas 11.646 eleitores (fls. 44) – **e os moradores se revelam inseguros e temerosos de possíveis conseqüências de seus testemunhos em desfavor de candidato que teve 4.300 votos** (76% do total)." (negrejei)

O sentimento que colho do acervo probatório coincide com o tido pelo douto Procurador Regional Eleitoral.

Por outro lado, a responsabilidade dos **Recorridos** pelas condutas praticadas por "**Alemão**" e "**Luizão**", aufere-se dos seguintes dados objetivos:

a. todos os valores recebidos o foram para a colocação de propaganda nas respectivas residências;
b. as propagandas beneficiavam os **Recorridos**;
c. "**Luizão**" é irmão de AUGUSTINHO FREITAS MARTINS, principal beneficiado com o resultado das condutas praticadas, enquanto "**Alemão**" era seu cabo eleitoral, o que leva à irrefutável

conclusão de que Augustinho não só tinha conhecimento da conduta ilegal, como a sustentava financeiramente;

d. os recursos foram utilizados na campanha dos **Recorridos**, embora não tenham sido lançados na prestação de contas apresentada à Justiça Eleitoral.

O artigo 26, §§ 5º, 6º e 7º, da Resolução n.º 22.715/2008-TSE deixa clara a responsabilidade do candidato pelas contas prestadas.

"§ 5º O candidato fará, diretamente ou por intermédio de pessoa por ele designada, a administração financeira de sua campanha, usando recursos repassados pelo comitê, inclusive os relativos à quota do Fundo Partidário, recursos próprios ou doações de pessoas físicas ou jurídicas (Lei no 9.504/97, art. 20).

§ 6º **O candidato é solidariamente responsável** com a pessoa indicada no parágrafo anterior **pela veracidade das informações financeiras e contábeis de sua campanha**, devendo ambos assinar a respectiva prestação de contas (Lei nº 9.504/97, art. 21).

§ 7º **O candidato não se exime da responsabilidade prevista no parágrafo anterior**, **alegando ignorância sobre a origem e a destinação dos recursos recebidos em campanha**, a inexistência de movimentação financeira, ou, ainda, deixando de assinar as peças integrantes da prestação de contas." (negrejei)

Conclui-se, portanto, que o candidato é, sempre, responsável: seja pelas informações, relativas à arrecadação de recursos, seja com relação aos gastos efetuados, em sua prestação de contas (artigo 26, §§ 5º, 6º e 7º da Resolução n.º 22.715/2008-TSE).

Havendo arrecadação e gastos efetuados, e não informados à Justiça Eleitoral, caracteriza-se o vedado "Caixa Dois", à vista do estatuído no artigo 30-A da Lei n.º 9.504/97.

A ilicitude dos gastos, feitos pelo **irmão** e **cabo eleitoral** do Recorrido Augustinho, decorre do fato de tais despesas não terem constado da prestação de contas feita à Justiça Eleitoral. E, mesmo que a arrecadação tivesse vindo de fonte lícita, não constando na prestação de contas, torna-se ilegal, configurando tais ocorrências a disseminada prática do "Caixa Dois", que a lei pretende combater, a fim de se evitar o abuso do poder econômico e o desequilíbrio do processo eleitoral democrático.

Quanto ao potencial a gerar o desequilíbrio, necessário registrar excerto do trabalho doutrinário "O art. 30 da Lei Eleitoral e as suas implicações. Arrecadação, gastos e prestação de contas de campanha eleitoral", *in* http://jus2.uol.com.br/doutrina /texto.asp?id=11478, tópico 4 – Nexo Causal e Efeitos: Da necessidade de aferir potencialidade, *in fine*, acessado em 11/09/2010, às 16:00 h.), de **Vagner Bispo da Cunha**, que assim leciona:

"Alertando, no entanto que os atos de corrupção, como aceitar doação de fontes não autorizadas, efe-

> ***tuar gastos ilícitos e com recursos de origem não identificada ou não contabilizados (caixa-dois), dentre outros não necessitarão de aferir potencialidade, face a gravidade de sua natureza, para gerar a cassação."***

Realce-se que os fatos ocorreram em município pequeno, com então 11.600 (onze mil e seiscentos) eleitores, e 4 (quatro) chapas disputando o cargo de prefeito.

Embora tenham sido identificadas, junto à Justiça Eleitoral, apenas 4 (quatro)pessoas que foram beneficiadas pela prática vedada, as provas colhidas nos autos mostram que se tratava de uma prática generalizada por parte dos Recorridos, como podemos ver das citações extraídas dos depoimentos contidos nestes autos:

> **"Tem uma vizinha minha lá que tinha a placa. (...) Agora se ela tinha ganhado pra isso, também, não sei dizer."** (depoimento de Débora Bernardino da Silva Resende, à fl. 493)
> **Sim. Ele** (o Alemão) **estava, sim, dando uns troquinhos lá.** (depoimento de Aldenira Lessa de Souza, à fl. 401)
> **JUÍZA** – A SENHORA DISSE NA PROMOTORIA 'TINHA CONHECIMENTO POR COMENTÁRIOS NA RUA, NA VILA, QUE ELES ESTAVAM PAGANDO PARA AFIXAR PLACAS NAS CASAS.'
> **ALDENIRA** – É VERDADE. (depoimento de Aldenira Lessa de Souza, às fls. 402/403)

Neste passo, impõe consignar que o fato de as contas terem sido aprovadas não impede que se julgue procedente a presente AIJE, porque a contabilidade matematicamente exata não significa dizer que não ocorreram ilegalidades à margem das contas oficiais.

Vê-se, facilmente, que os valores pagos aos proprietários das residências não foram declarados, na prestação de contas entregues a esta Justiça Especializada, restando evidente que, ao prestar as contas oficiais, os **Recorridos** praticaram o malsinado "caixa dois", razão pela qual deve ser aplicada, aos **Recorridos**, a sanção de cassação de seus diplomas, nos termos do artigo 30-A, da Lei n.º 9.504/97, por gastos ilícitos de campanha e prática de "Caixa Dois".

A propósito da questão posta em julgamento, entendo pertinente a menção ao julgado do Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais, ementado desse modo, no que interessa:

> "**Arrecadação irregular de receitas e gastos ilícitos**. **Existência de "Caixa dois". Receitas não contabilizadas.** Abuso de poder econômico na arrecadação e gastos irregulares de campanha eleitoral. Doações recebidas e **pagamentos efetuados em desacordo com o declarado pelo candidato na prestação de contas apresentada à Justiça Eleitoral. Valores declarados inferiores ao efetivamente gasto.** Comprovação. **Uso de recursos financeiros não transitados pela conta**

> **bancária específica.** Arrecadação anterior ao período de campanha eleitoral. Despesas de campanha iniciadas antes do período oficial e estendidas até após as eleições.
> [...]
> **Subsunção dos fatos à norma do art. 30-A da Lei n. 9.504/97. *Desnecessidade da aferição da potencialidade lesiva para a configuração do ilícito descrito no referido artigo*. Caracterização de abuso de poder econômico com força para influenciar ilicitamente o resultado das eleições, comprometendo a normalidade da disputa e sua legitimidade.**
> Representação julgada parcialmente procedente para cassar o diploma conferido ao representado. Impossibilidade de aplicação da pena de multa. Falta de previsão legal. Execução imediata da decisão. Determinação. (Destaque Nosso)
> (RP 4759/2006 – TRE-MG – Rel. Tiago Pinto – DJ--MG 19/04/2008)

Cito, ainda, no que interessa, aresto do Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul, no mesmo sentido:

> "(...)
> ***Caracterizada infringência ao art. 30-A da Lei n. 9.504/97, por utilização de recursos de campanha sem observância das normas previstas na legislação eleitoral. Repercussão, no contexto da campanha, das irregularidades perpetradas mediante prática de injeção de recursos por via alternativa, sem que os respectivos valores tenham constado na prestação de contas dos candidatos ou do comitê financeiro do partido. O escopo da referida norma é a contenção do abuso do poder econômico nas campanhas, a busca do equilíbrio da disputa entre os candidatos e a transparência na arrecadação e nos gastos durante o processo eleitoral. Desnecessidade da demonstração da potencialidade de a conduta influir no resultado do pleito. Preservação do princípio da moralidade inserto no art. 14 da Constituição Federal, concretizada no disposto no art. 30-A da Lei das Eleições. Relevância do dano causado pela conduta fraudulenta e seus reflexos em relação aos princípios que tutelam a lisura do pleito. Descabimento da pena de declaração da inelegibilidade aos candidatos que figuram no polo passivo da representação por captação e gastos ilícitos de recursos. Aplicação imediata do veredicto no tocante à sanção de cassação do diploma, com o imediato afastamento dos candidatos eleitos e a realização de novas eleições. Provimento parcial."***

Com estas considerações, PROVEJO o recurso interposto pelo Ministério Público, em consonância com o parecer da douta Procuradoria Regional Eleitoral, para cassar o diploma de AUGUSTINHO FREITAS MARTINS e MARCIONILO

CORTE SOUZA, decisão que deve ser cumprida, com o afastamento imediato dos candidatos cassados.

Ressalto, ainda, a necessidade de este Tribunal determinar a designação de data para a realização de novas eleições, bem como as demais providências que se fizerem necessárias, uma vez que os candidatos ora cassados obtiveram mais da metade dos votos do município, nos termos do artigo 224 c/c 175, § 3º do Código Eleitoral.

Determino as providências necessárias para a realização de novas eleições, de acordo com a legislação aplicável à espécie.

É COMO VOTO.

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR

Com o Relator.

DES. MÁRCIO VIDAL

Com o Relator.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Sr. Presidente, eu tenho duas questões: a primeira que há uma certa não fragilidade, uma certa controversa com os depoimentos junto ao Ministério Público e os depoimentos sobre o crivo do contraditório em Juízo como bem apontado pelo Relator onde deu prevalência àqueles depoimentos que não teve o crivo do contraditório no Ministério Público.

O outro ponto bem abordado diz que há desnecessidade da potencialidade. Correto.

Mas temos que analisar esse 30 A entendendo caracterizado o 30 A sobre o crivo da proporcionalidade como está assentado no TSE hoje que o 30 A não há necessidade da potencialidade e, sim, a análise sob a ótica da proporcionalidade da conduta ilícita praticada.

Com todas as vênias, louvado o voto do Relator, escutei atentamente, houve naquela região quatro chapas, o candidato foi eleito com 76% de votos e eu não entendo proporcional essa conduta praticada por ele embora reconhecendo, acompanhando que houve o 30 A, mas o resultado final da cassação do diploma é desproporcional com o ato praticado.

Com essas considerações, harmonizo com o posicionamento do TSE que esse fato está desproporcional à conduta final que é a cassação.

Então, reconheço o 30 A e entendo que deve ser afastado o caráter da cassação tendo em vista ser desproporcional o resultado final.

É como voto.

Dr. JEFERSON SCHNEIDER

Sr. Presidente, duas considerações: a primeira delas para que depois não se

diga que houve omissão por parte desse Tribunal a respeito da qualificação jurídica dessa prova a qual teria sido fruto de uma gravação de um diálogo entre terceiros.

De fato, agora se constata que se trata de matéria de mérito e que sequer foi roçada na fundamentação pelo Relator, razão pela qual se é lícita ou não é lícita nem adentraria na avaliação dessa questão porque ela não foi utilizada como fundamento da conclusão do voto. Muito pelo contrário.

O voto todo está embasado em depoimento colhido junto à Promotoria e em Juízo, sem nenhuma vinculação de necessidade de lógica em relação à prova colhida, em tese, tida por ilegal.

O segundo item sobre o qual eu me manifestaria diz respeito exatamente em relação a essa questão que o Dr. Samir abriu divergência.

De fato, está consolidado na jurisprudência que o 30 A não exige potencialidade, mas não só no 30 A como em relação a qualquer dosimetria de qualquer sanção penal, o Juiz sempre está obrigado a levar em consideração o princípio da proporcionalidade.

E, nesse caso, exatamente para fundamentar essa exigência do Tribunal Superior Eleitoral a respeito da proporcionalidade é que o que me chamou a atenção nos depoimentos a despeito de se tratarem de quatro depoimentos eu teria esses depoimentos como elementos colhidos à título de exemplo, porque as testemunhas, em mais de uma oportunidade, deixaram não só implícito como de forma explícita de que aquela conduta por parte dos representantes do candidato era conhecida de todos e disseminada ali na região.

Então, não se tratou de uma conduta isolada nos autos em relação a quatro indivíduos sem a notícia de que isso tenha ocorrido em algum outro momento. Não, pelo contrário, as testemunhas disseram que eles estavam circulando por ali e fazendo a mesma proposta para todo mundo, ou seja, é uma conduta disseminada.

Esse é o primeiro elemento para a análise da proporcionalidade.

O segundo, a dimensão do Município.

Um Município pequeno, com reduzido número de eleitores, salvo engano, a candidatura logrou-se vencedora com quatro mil e poucos votos, o que dá a idéia da dimensão e da gravidade da conduta, levando em consideração que se fazia a propaganda mediante essa compra de espaço.

Com essas considerações, eu gostaria de alinhavar e fundamentar o meu voto no princípio da proporcionalidade para acompanhar integralmente o Relator.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Sr. Presidente, pela ordem.

Só para fazer um adendo ao meu voto,

Eu gostaria de consignar e deixar claro para fundamentar a questão da

proporcionalidade de que na região houve quatro candidatos e, dentre esses quatro candidatos, o recorrido saiu vencedor com 76% dos votos da eleição.

Então, entendo que seria desproporcional a cassação com base nesse fato isolado que ocorreu.

Dr. GONÇALO ANTUNES DE BARROS NETO

Sr. Presidente, a proporcionalidade aqui, como matéria já pacificada no colendo Tribunal Superior Eleitoral, quer dizer com a dimensão inclusive tanto objetiva quanto subjetiva dos fatos articulados inclusive pelo que foram levadas pelas testemunhas. Essa dimensão, claro, que se fosse exigir para a aplicação do princípio da proporcionalidade, o Ministério Público saísse de casa em casa, pegasse setenta e seis mil pessoas para deporem, claro que daríamos vazão àquilo que a filosofia fala da crítica do impossível ou razão à crítica.

Acompanho integralmente o voto do Relator mesmo porque aprofundou em demasia a matéria e estou com S. Exa. e o parabenizo pelo voto que foi muito substancioso.

É como voto.

DES. PRESIDENTE

O Tribunal, por unanimidade, rejeitou a preliminar apresentada quanto ao mérito do recurso ministerial, provendo-o e determinou a cassação dos recorridos. Decisão está em consonância com o parecer. Vencido o 3º Vogal.

ACÓRDÃO N. 20374

PROCESSO N. 875/2010 – CLASSE MS
PROTOCOLO N. 45100001/10

MANDADO DE SEGURANÇA – MULTA ELEITORAL – INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA – APLICAÇÃO DO § 1º DO ART. 14 DA LEI N. 12.016/2009

IMPETRANTE: JOÃO BATISTA DE OLIVEIRA

ADVOGADOS: FRANCISVALDO PEREIRA DE ASSUNÇÃO E ELIANE BEATRIZ CARDOSO DE OLIVEIRA

IMPETRADO: PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL EM MATO GROSSO

RELATOR: EXMO. SR. Dr. CÉSAR AUGUSTO BEARSI

REEXAME NECESSÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA CONCESSIVA DA ORDEM - DETERMINAÇÃO À FAZENDA NACIONAL PARA QUE RETIRE O NOME DO IMPETRANTE DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO - CONDENAÇÃO ANTERIOR DO DIRETÓRIO MUNICIPAL À MULTA ELEITORAL - INAPLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ARTIGO 135, III, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - INCIDÊNCIA DO DISPOSTO NO ARTIGO 15-A DA LEI N.º 9.096/1995 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA MULTA AO REPRESENTANTE DO PARTIDO POLÍTICO - SENTENÇA MANTIDA.

A multa eleitoral não possui natureza tributária. Sua execução, quando inscrita em dívida ativa da União, ainda que se submeta aos ditames da Lei n.º 6.380/1980, não sofre aplicação do disposto no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, em razão da norma legal específica do artigo 15-A da Lei dos Partidos Políticos.

Caso em que o diretório municipal da agremiação foi condenado à multa eleitoral. Impossibilidade de a execução invadir o patrimônio da pessoa física, dirigente partidário.

ACORDAM os Membros do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso, por unanimidade, em MANTER A SENTENÇA EM REEXAME NECESSÁRIO, nos termos das notas taquigráficas.

Cuiabá, 19 de abril de 2011.

Desembargador **GERSON FERREIRA PAES**
Presidente do TRE/MT, em exercício

Doutor **CÉSAR AUGUSTO BEARSI**
Relator

RELATÓRIO

Dr. CÉSAR AUGUSTO BEARSI (RELATOR)

Trata-se de Reexame Necessário, nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei n.º 12.016/2009, da sentença proferida pelo Juízo da 45ª Zona Eleitoral de Rondonópolis/MT (fls. 384/380) em Mandado de Segurança, figurando como impetrante JOÃO BATISTA DE OLIVEIRA e impetrado o Exmo. Sr. Procurador Geral da Fazenda Nacional em Mato Grosso.

Na exordial do Mandado de Segurança, o Impetrante sustentou que a multa eleitoral foi aplicada ao Diretório Municipal do Partido Popular Socialista (PPS) de Rondonópolis/MT, sendo ilegal a inscrição de seu nome, como pessoa física, em dívida ativa da União, ainda que fosse representante legal da agremiação partidária à época dos fatos.

A sentença ora reexaminada deu guarida ao Impetrante, ao argumento de que a regra específica do artigo 15-A da Lei n.º 9.096/1995 afasta a aplicação do disposto no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional. Assim, concedeu a segurança, determinando que a autoridade coatora retire definitivamente o nome do Impetrante da Certidão de Dívida Ativa n.º 12603003512-00, no processo administrativo n.º 10183.001156/2203-11, referente à multa eleitoral originária da Reclamação n.º 017/2000, aplicada pelo Juízo da 45ª ZE.

Parecer da Douta Procuradoria Regional Eleitoral (fls. 417/419) pela manutenção da decisão de 1º grau.

É o relatório.

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (PRE)

Mantenho o Parecer.

VOTOS

Dr. CÉSAR AUGUSTO BEARSI (RELATOR)

O artigo 15-A da Lei n.º 9.096/1995, na redação dada pela Lei n.º 12.034/2009, está assim vazado, *"verbis"*:

> *"Art. 15-A. A responsabilidade, inclusive civil e trabalhista, cabe exclusivamente ao órgão partidário municipal, estadual ou nacional que tiver dado causa ao não cumprimento da obrigação, à violação de direito, a dano a outrem ou qualquer ato ilícito, excluída a solidariedade de outros órgãos de direção partidária."*

Pela dicção legal observa-se que as penalidades eleitorais aplicadas aos partidos políticos, pessoas jurídicas de direito privado (CC, art. 44, V), não se estendem à pessoa do representante legal da agremiação partidária, seja ela municipal, estadual ou nacional. Bem andou a sentença reexaminada ao decidir que, no caso de multa eleitoral aplicada exclusivamente ao partido político, a Fazenda Nacional não pode lançar mão da regra geral esculpida no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, que versa sobre a responsabilidade tributária pessoal dos representantes legais das pessoas jurídicas. Até porque, diga-se, a multa eleitoral possui natureza não-tributária.

Correta a decisão reexaminada, também, ao decidir que a única e excepcional hipótese de responsabilidade pessoal dos dirigentes do partido político, por multa aplicada à agremiação, dar-se-ia quando desconsiderada a personalidade jurídica do partido, nos termos do artigo 50 do Código Civil, o que não é o caso dos autos.

Vejam-se os seguintes julgados:

> *"Recurso. Decisão que rejeitou embargos em execução fiscal. Multa eleitoral. Ação inicialmente proposta contra agremiação política e, posteriormente, redirecionada ao seu presidente e vice-presidente em virtude de inscrição irregular do órgão partidário municipal. Preliminar de intempestividade afastada. Observação do rito específico estabelecido pela Lei n. 6.830/80, com aplicação subsidiária do artigo 508 do Código de Processo Civil. Impossibilidade, diante de dívida ativa de natureza não tributária, de emprego das regras constantes do Código Tributário Nacional. Falta de autorização legal para responsabilizar dirigentes partidários por débito oriundo de fato praticado pelo partido político. Observância da regra do artigo 15-A da Lei n. 9.096/95, afastada a aplicação do Código Civil no que concerne à responsabilidade pelas dívidas partidárias. Provimento."* (TRE/RS – Embargos à Execução n.º 2 – Encruzilhada do Sul/RS – Rel. Dr. Jorge Alberto Zugno – DEJERS, Tomo 149, 02/09/2010, p. 2).
>
> *"Consulta. Eleições 2006. Extensão aos dirigentes partidários da responsabilidade por multas aplicadas exclusivamente às agremiações políticas. Possibilidade de obtenção de certidões de quitação eleitoral.*
> *Distinção entre pessoa jurídica e pessoa natural. Consequências do inadimplemento das agremiações partidárias não se estendem sobre os dirigentes."* (TRE/RS – Consulta n.º 102006 – Porto Alegre/RS – Rel. Des. Marcelo Bandeira Pereira – Publicado em Sessão, 04/07/2006).

Com estas considerações, MANTENHO a sentença em reexame necessário.

É como voto.

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA; Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES; Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR; DES. JOSÉ FERREIRA LEITE e Dr. SAMIR HAMMOUD.

TODOS de acordo com o Relator.

Decisão:

À unanimidade de votos foi negado o reexame necessário, nos termos do voto do Relator e de acordo com o Parecer.

ACÓRDÃO N. 20379

PROCESSO N. 295077/2009 – CLASSE RE –

RECURSO ELEITORAL EM INVESTIGAÇÃO JUDICIAL – PRESTAÇÃO DE CONTAS DE CANDIDATO – ELEIÇÕES 2008

RECORRENTE: EDCLAY LOPES COELHO

ADVOGADOS: SIRLEI ASSIS DA SILVA, AGENOR JACOMO CLIVATI JÚNIOR E ALINOR SENA RODRIGUES

RECORRIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

RELATOR: EXMO. SR. Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA

AIJE - IRREGULARIDADES NA ARRECADAÇÃO E GASTOS DE RECURSOS DE CAMPANHAS - SANÇÃO APLICADA - NEGATIVA DE OUTORGA DO DIPLOMA OU SUA CASSAÇÃO - ART.30-A §2º. PRELIMINAR - DECADÊNCIA - PRAO DECADENCIAL - PROPOSITURA AÇÃO - INEXISTENCIA - FIM DO MANDATO - REJEITADA. MÉRITO - PROPORCIONALIDADE - PRESTAÇÃO DE CONTAS - AUSÊNCIA SIGNIFICÂNCIA LESIVA - RECURSO PROVIDO.

I - À época dos fatos, ELEIÇÕES 2008, a jurisprudência assentou entendimento diverso, ou seja, que o prazo final para interposição de referidas ações fulcradas no art. 30-A, seria a data do término do mandato.

II - Para que ocorra a cassação do diploma fulcrada no art. 30-A, §2º DA Lei 9.504/97, é necessário prova da proporcionalidade (relevância jurídica) do ilícito praticado pelo candidato em vez da potencialidade do dano em relação ao pleito eleitoral. Nestes termos, a sanção de negativa de outorga do diploma ou de sua cassação deve ser proporcional à gravidade da conduta e à lesão perpetrada ao bem jurídico protegido.

ACORDAM os Membros do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso, por unanimidade, em DAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos das notas taquigráficas.

Cuiabá, 27 de abril de 2011.

Desembargador **GERSON FERREIRA PAES**
Presidente do TRE/MT, em exercício

Doutor **SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA**
Relator

RELATÓRIO

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA (RELATOR)

Trata-se de RECURSO ELEITORAL interposto em face de sentença proferida pelo Juízo da 25ª Zona Eleitoral, que julgou procedente Representação Eleitoral ajuizada pelo Ministério Público de piso e cassou o diploma de EDCLAY LOPES COELHO, vereador eleito pelo município de Vila Bela da Santíssima Trindade/MT.

Na sentença ora objurgada o MM. Juiz reconheceu a prática de conduta prevista no art. 30-A, em razão de irregularidades na prestação de contas do representado, sendo consideradas pelo julgador como arrecadação ilícita de recursos.

Inconformado com o *decisum*, o ora recorrente interpôs o presente Recurso, bem como Ação Cautelar nº 60-97/2011.6.11.0025, visando suspender os efeitos da sentença condenatória, a qual foi deferida liminarmente.

No recurso, o recorrente invoca os seguintes fundamentos fático-jurídicos:

I – Preliminarmente – intempestividade da propositura da Representação Judicial Eleitoral;

II – No Mérito – Alega que não há documento hábil que comprove ter havido violação aos princípios igualitários do pleito, nem elementos plausíveis para a propositura da ação de investigação judicial. Requer ao final a reforma da sentença.

O Ministério público de piso, à fls. 266/272, apresenta suas contra-razões ao recurso, alegando em síntese, que a preliminar argüida não deve ser acolhida e no mérito requer o improvimento do recurso mantendo-se a sentença objurgada.

A douta Procuradoria Regional Eleitoral, instada a se manifestar, lançou parecer pelo não acolhimento da preliminar de intempestividade e no mérito, pelo PROVIMENTO do recurso interposto, ante o argumento de que a simples reprovação das contas não enseja a cassação do diploma com fulcro no art. 30-A.

É o relatório.

Drª. ANA PAULA DE GÓES ARAÚJO (PRE)

Reitero o Parecer.

VOTOS – PRELIMINAR

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA (RELATOR)

QUESTÃO PREJUDICIAL – DA DECADÊNCIA

Eminentes Pares,

A alegação do recorrente em sede de preliminar, é que o juiz sentenciante

não observou o prazo decadencial para a propositura da ação, que se inicia com o pedido de registro e se finda com a diplomação dos eleitos.

A representação em comento foi protocolada em 29/01/2009, momento em que estaria intempestiva, segundo a tese aventada pelo recorrente.

Tal tese, entretanto, não merece prosperar. Isso porque, à época dos fatos, ELEIÇÕES 2008, a jurisprudência assentou entendimento diverso, ou seja, que o prazo final para interposição de referidas ações fulcradas no art. 30-A, seria a data do término do mandato, conforme segue:

> 01 – TSE - RECURSO ORDINÁRIO Nº 1453 - RECURSO ORDINÁRIO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL (AIJE) COM BASE NO ART. 22 DA LEI COMPLEMENTAR Nº 64/90 (ABUSO DE PODER ECONÔMICO) E ART. 30-A DA LEI Nº 9.504/97 (IRREGULARIDADES NA ARRECADAÇÃO E GASTOS DE RECURSOS DE CAMPANHA). CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. PRECLUSÃO. **PRAZO PARA O AJUIZAMENTO. PRAZO DECADENCIAL. INEXISTÊNCIA. FIM DO MANDATO**. PERDA DO INTERESSE DE AGIR. MÉRITO. DOAÇÃO ESTIMÁVEL EM DINHEIRO. AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO E RECIBO ELEITORAL. SANÇÃO APLICÁVEL. NEGATIVA DE OUTORGA DO DIPLOMA OU A CASSAÇÃO. ART. 30-A, § 2º. ABUSO DE PODER ECONÔMICO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.
> 1. Não prospera a alegação de cerceamento de defesa, já que a peça defensiva na ação de investigação judicial deve vir instruída com os documentos e o rol de testemunhas indispensáveis para a demonstração do alegado em suas razões. No caso, a tese de que seria necessária a oitiva de testemunhas está preclusa, pois o investigado não indicou, de pronto, o respectivo rol, conforme determina o art. 22, I, a, da Lei Complementar nº 64/90. Além disso, não juntou nenhum documento que pudesse demonstrar o alegado em suas razões.
> 2. Sendo a prova pericial prescindível para o deslinde do caso, não há ofensa ao art. 5º, LV, da Constituição. Precedente: REspe nº 21.421/SP, Rel. Min. Fernando Neves, DJ de 21.5.2004. No caso, o investigado não demonstrou a necessidade da prova. Intimado a apresentar alegações finais, protocolou-as oportunamente, sem, contudo, suscitar a ausência de manifestação do e. Tribunal a quo a respeito das provas requeridas.
> 3. O rito previsto no art. 22 da Lei Complementar nº 64/90 não estabelece prazo decadencial para o ajuizamento da ação de investigação judicial eleitoral. Por construção jurisprudencial, no âmbito desta c. Corte Superior, entende-se que as ações de investigação judicial eleitoral que tratam de abuso de poder econômico e

político podem ser propostas até a data da diplomação porque, após esta data, restaria, ainda, o ajuizamento da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo (AIME) e do Recurso Contra Expedição do Diploma (RCED). (REspe nº 12.531/SP, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ de 1º.9.1995 RO nº 401/ES, Rel. Min. Fernando Neves, DJ de 1º.9.2000, RP nº 628/DF, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJ de 17.12.2002). O mesmo argumento é utilizado nas ações de investigação fundadas no art. 41-A da Lei 9.504/97, em que também assentou-se que o interesse de agir persiste até a data da diplomação (REspe 25.269/SP, Rel. Min. Caputo Bastos, DJ de 20.11.2006). Já no que diz respeito às condutas vedadas (art. 73 da Lei nº 9.504/97), para se evitar o denominado "armazenamento tático de indícios", estabeleceu-se que o interesse de agir persiste até a data das eleições, contando-se o prazo de ajuizamento da ciência inequívoca da prática da conduta. (QO no RO 748/PA, Rel. Min. Carlos Madeira, DJ de 26.8.2005; REspe 25.935/SC, Rel. Min. José Delgado, Rel. Designado Min. Cezar Peluso, DJ de 20.6.2006).

4. Considerando que o art. 30-A sanciona irregularidades na arrecadação e gastos de recursos de campanha poder-se-ia pensar que o interesse de agir no ajuizamento das representações da Lei nº 9.504/97 esvair-se-ia com o prazo para prestação de contas fixado no art. 29, III e IV, da Lei 9.504/97. Entretanto, o art. 30, § 2º da Lei 9.504/97 possibilita a correção de "erros formais e materiais" ao longo do procedimento de prestação de contas, o que desautoriza a "rejeição das contas e a cominação de sanção ao candidato ou partido" (art. 30, § 2º). Além disso, a norma fixou prazo apenas para que o Tribunal competente "julgue as contas dos candidatos eleitos" (art. 30, § 1º). Não há prazo fixado para julgamento das contas dos não eleitos - exatamente a hipótese dos autos, em que o recorrido cuida-se de suplente. Ademais, muitos são os casos em que os candidatos não respeitam o prazo previsto para prestação de contas.

5. Não houve a criação aleatória de prazo decadencial para o ajuizamento das ações de investigação ou representações da Lei nº 9.504/97, mas sim o reconhecimento da presença do interesse de agir. Tais marcos, contudo, não possuem equivalência que justifique aplicação semelhante às hipóteses de incidência do art. 30-A da Lei 9.504/97. Esta equiparação estimularia os candidatos não eleitos, que por ventura cometeram deslizes na arrecadação de recursos ou nos gastos de campanha, a não prestarem as contas. Desconsideraria, ainda, que embora em caráter excepcional, a legislação eleitoral permite a arrecadação de recursos após as eleições (Art. 19, Resolução-TSE nº 22.250/2006). Além disso, diferentemente do que ocorre com a apuração de abuso

de poder e captação ilícita de sufrágio não há outros instrumentos processuais, além da ação de investigação judicial e representação, que possibilitem a apuração de irregularidade nos gastos ou arrecadação de recursos de campanha (art. 30-A da Lei 9.504/97). Assim, tendo sido a ação ajuizada em 5.1.2007, não procede a pretensão do recorrente de ver reconhecida a carência de ação do Ministério Público Eleitoral em propor a representação com substrato no art. 30-A da Lei nº 9.504/97. Tendo em vista que a sanção prevista pela violação do mencionado dispositivo encerra apenas a perda do mandato, sua extinção é que revela o termo a partir do qual não mais se verifica o interesse processual no ajuizamento da ação.

6. Na hipótese de irregularidades relativas à arrecadação e gastos de recursos de campanha, aplica-se a sanção de negativa de outorga do diploma ou a cassação, quando já houver sido outorgado, nos termos do § 2º do art. 30-A. No caso, o recorrente não contestou, tornando fato incontroverso, a imputação de que ocultou o recebimento de doações estimáveis em dinheiro e não emitiu recibo eleitoral, nos termos do parecer conclusivo da Coordenadoria de Controle Interno do Tribunal Regional Eleitoral do Pará (fl. 109), contrariando o art. 23, § 2º, da Lei nº 9.504/97.

7. Não havendo, necessariamente, nexo de causalidade entre a prestação de contas de campanha (ou os erros dela decorrentes) e a legitimidade do pleito, exigir prova de potencialidade seria tornar inócua a previsão contida no art. 30-A, limitado-o a mais uma hipótese de abuso de poder. O bem jurídico tutelado pela norma revela que o que está em jogo é o princípio constitucional da moralidade (CF, art. 14, § 9º). Para incidência do art. 30-A da Lei nº 9.504/97, é necessário prova da proporcionalidade (relevância jurídica) do ilícito praticado pelo candidato em vez da potencialidade do dano em relação ao pleito eleitoral (Precedente: RO nº 1.540/PA, de minha relatoria, DJE de 1º.6.2009). Nestes termos, a sanção de negativa de outorga do diploma ou de sua cassação (§ 2º do art. 30-A) deve ser proporcional à gravidade da conduta e à lesão perpetrada ao bem jurídico protegido. No caso, a irregularidade teve grande repercussão no contexto da campanha em si (embora o candidato tenha gasto quase 85% dos recursos arrecadados com combustíveis e lubrificantes, não relacionou na prestação de contas despesas de locação de bens móveis que justificassem a utilização desse material. Ou seja, recebeu consideráveis doações estimáveis em dinheiro e não emitiu recibo eleitoral). Não é, pois, desmesurada a incidência da sanção.

8. Quanto à imputação de abuso de poder, reconhece-se a ausência do interesse de agir do representante neste particular, uma vez que a AIJE foi proposta após a diplomação.

> 9. Recurso ordinário parcialmente provido para afastar a inelegibilidade do candidato, uma vez que a AIJE foi proposta após a diplomação, mantendo, contudo, a cassação do diploma do suplente pela violação ao art. 30-A da Lei nº 9.504/97.

Diante do exposto, rejeito a preliminar argüida.

É COMO VOTO.

DES. PRESIDENTE

TODOS de acordo?

TODOS de acordo com o Relator.

VOTOS – MÉRITO

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA (RELATOR)

Consoante relato anterior, o presente recurso visa a reforma da sentença condenatória que cassou o diploma do recorrente, com fundamento no § 2º do art. 30-A da lei 9.504/97, assim redigido:

> *"Art.30-A – Qualquer partido político ou coligação poderá representar à Justiça Eleitoral, no prazo de 15 (quinze) dias da diplomação relatando os fatos e indicando provas, e pedir a abertura de investigação judicial para apurar condutas em desacordo com as normas desta Lei, relativas à arrecadação e gastos de recursos.*
> *§1º - (...)*
> ***§2º - Comprovados captação ou gastos ilícitos de recursos, para fins eleitorais, será negado diploma ao candidato, ou cassado, se já houver sido outorgado.***
> *(...)"*

Pois bem, os fatos constantes dos autos são o que segue:

O recorrente foi candidato a vereador pelo partido PSB no município de Vila Belo da Santíssima Trindade/MT, e teve suas contas desaprovadas inclusive por este Plenário, conforme trechos do voto que passo a transcrever:

"1.2 - RELATÓRIO CONCLUSIVO (fls. 42):

Apesar das justificativas apresentadas, as irregularidades abaixo persistem:

> a) Omissão na entrega das parciais de prestação de contas.
> b) O candidato não apresentou a prestação de contas retificadora, nem mesmo o termo de recibos eleitorais não utilizados.
> c) Ausência de conversão de recursos arrecadados em recibos eleitorais, no que tange ao recibo eleitoral de numeração 40000236202.
> d) Ausência de discriminação do critério de avaliação dos recursos estimáveis em dinheiro.

> O examinador desta justiça especializada entendeu que as divergências apontadas são insanáveis, opinando pela desaprovação das contas apresentadas.
> Após a emissão do relatório, o ora recorrente apresentou o recibo preenchido e termo de comodato do veículo, com declaração de doação.
> No mesmo sentido do examinador da Justiça Eleitoral, o MM. Juiz a quo entendeu que as irregularidades apontadas são insanáveis, julgando as contas desaprovadas."

As contas do ora recorrente foram desaprovadas neste Pleno em razão dessas irregularidades apontadas e antes mesmo do julgamento por este Plenário foi interposta a ação de investigação com fulcro no art. 30-A da Lei 9.504/97, tendo retomado seu trâmite normal após julgamento do recurso da prestação de contas, que manteve o entendimento do Juízo *a quo*.

Cito as duas irregularidades que foram preponderantes para a instauração da investigação judicial por captação ou gastos ilícito de recursos (art. 30-A, § 2º):

01 - AUSÊNCIA DE CONVERSÃO DE RECURSOS ARRECADADOS EM RECIBOS ELEITORAIS;

02 - AUSÊNCIA DE DISCRIMINAÇÃO DE VALOR UNITÁRIO DO VEÍCULO LOCADO.

As demais irregularidades foram meramente formais, não consubstanciando a instauração da investigação judicial.

Das duas irregularidades, tenho que embora tenham sido consideradas insanáveis não são hábeis a comprovar a captação ilícita de recursos para fins eleitorais, isso porque, consta dos autos que apesar de ter sido negado o desentranhamento do recibo para a correção, o candidato apresentou via do recibo 236201 à fls. 114, onde consta informação de que o valor de R$ 2.442,50 em espécie tratou-se na verdade de doação de recursos próprios a sua campanha.

A outra irregularidade, ausência de discriminação de bem doado a campanha – doação de locação de veículo uno, tratou-se de doação de CLAUDIA MARIA RAMOS, que foi ouvida no curso do processo, e confirmou a doação ao candidato.

Pois bem, diante disso, em que pese a desaprovação das contas do candidato, tenho que a ação de investigação com fulcro no art. 30-A, § 2º deve ser consubstanciada em fatos que comprovem a captação ou gastos ilícitos de recursos para fins eleitorais, o que, no meu entender, não ficou comprovado no curso da instrução probatória da presente AIJE.

Consoante dispõe o parágrafo supra citado, a cassação do diploma ocorrerá somente **nos casos em que restar devidamente comprovado a ocorrência de captação ou gastos ilícitos de recursos para fins eleitorais**, por isso, tenho que merece guarida a pretensão do recorrente.

Em outras palavras, **entendo que as irregularidades verificadas na**

prestação de contas do requerente, por si só, não têm o condão de acarretar a cassação do diploma do requerente.

Tenho ainda, que a penalidade aplicada na sentença é desproporcional ao caso, vez que a prestação de contas do requerente totalizou um montante de R$ 5.842,50 (cinco mil e oitocentos e quarenta e dois reais e cinqüenta centavos), sendo recebidas de duas fontes de receita: 01) recursos próprios no valor de R$ 2.442,50; e 02) recursos estimáveis em dinheiro, no valor de R$ 3.400,00.

Os valores acima detalhados encontram-se albergados sob os recibos eleitorais nº 40.000.236201 e nº 40.000236202, estando ainda comprovadas as despesas mediante a discriminação despesas lançadas no respectivo Relatório (fls. 18) e documentos de fls. 51/53 – Termo de Declaração de Doação, documentos estes que foram anexados aos autos durante a instrução probatória.

Volto a frisar que as demais falhas limitam-se em irregularidades meramente formais, que não comprometem a lisura e transparência das contas prestadas, quais sejam: 01) ausência de apresentação da 1ª e 2ª parciais e 02) apresentação de contas retificadoras.

Cumpre ressaltar ainda que no curso do processo de investigação judicial foram arroladas 4 testemunhas a seguir:

01 – CLAUDIA MARIA RAMOS
02 – SANDER MARCIO FERNANDES LEITE
03 - JOÃO DINARTE FELISMINO DE CAMPOS E
04 - LEONARDO LEITE GERALDES

Das testemunhas acima, consta encartado aos autos mídia de audiovisual, da oitiva de duas testemunhas arroladas pela defesa:

01 – CLAUDIA MARIA RAMOS
02 – SANDER MARCIO FERNANDES LEITE

Ao assistir a referida mídia, tenho que os depoimentos não acrescentaram qualquer outra informação diferente do que constava dos autos, bem como, não apresentaram qualquer fato que comprovasse a captação ou gastos ilícitos para fins eleitorais.

A Sra. CLAUDIA confirmou ter locado o veículo Uno para uso do recorrente durante sua campanha, e que tal despesa totalizou em cerca de R$ 3.000,00 (três mil reais). Confirmou ainda que custeou a referida despesa com recursos próprios.

O Sr. SANDER afirmou que a elaboração das prestações de contas de todos os candidatos do partido PSB foram de responsabilidade do contador JOÃO e que foram surpreendidos com as decisões que desaprovaram as referidas contas de campanha. Alegou ainda que os candidatos, muitas vezes, não possuem conhecimento em contabilidade, e que por esse motivo deixaram tal atribuição para o contador do partido.

A defesa do ora recorrente desistiu da oitiva das testemunhas JOÃO DINARTE FELISMINO DE CAMPOS E LEONARDO LEITE GERALDES.

Possível constatar que as falhas apresentadas apesar de insanáveis para fins de prestação de contas, não albergam uma sentença condenatória de tal porte, visto que a cassação do diploma só se aplica em casos de comprovada ocorrência de captação ou gastos ilícitos para fins eleitorais, sendo necessário ainda que tal ilicitude tenha significância lesiva no processo eleitoral, o que definitivamente, não é o caso dos presentes autos.

Nesse ponto, reforço o posicionamento pacífico da jurisprudência no sentido de que, para que ocorra a cassação do diploma fulcrada no art. 30-A, §2º da Lei 9.504/97, **necessário se faz que as irregularidades encontradas na prestação de contas tenham significância lesiva no processo eleitoral.**

Nesse sentido é a jurisprudência:

> 01- TSE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ORDINÁRIO nº 1540 - Belém/PA - Acórdão de 04/08/2009 - Relator(a) Min. FELIX FISCHER - Publicação: DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Volume -, Tomo 166/2009, Data 01/09/2009, Página 26-27
> **Ementa:** EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ORDINÁRIO. OMISSÃO. IRREGULARIDADES NA ARRECADAÇÃO E GASTOS DE RECURSOS DE CAMPANHA. SANÇÃO APLICÁVEL. NEGATIVA DE OUTORGA DO DIPLOMA OU SUA CASSAÇÃO. ART. 30-A, § 2º. PROPORCIONALIDADE. PRETENSÃO. REDISCUSSÃO DA CAUSA. REJEIÇÃO.
> **1. Para incidência do art. 30-A da Lei nº 9.504/97, necessária prova da proporcionalidade (relevância jurídica) do ilícito praticado pelo candidato. Nestes termos, a sanção de negativa de outorga do diploma ou de sua cassação (§ 2º do art. 30-A) deve ser proporcional à gravidade da conduta e à lesão perpetrada ao bem jurídico protegido.**
> 2. Na hipótese dos autos, conforme consignado no acórdão embargado, as irregularidades não tiveram grande repercussão no contexto da campanha, em si. Deve-se, considerar, conjuntamente, que: **a) o montante não se afigura expressivo diante de uma campanha para deputado estadual em Estado tão extenso territorialmente quanto o Pará;** b) não há contestação quanto a origem ou destinação dos recursos arrecadados; questiona-se, tão somente, o momento de sua arrecadação (antes da abertura de conta bancária) e, consequentemente, a forma pela qual foram contabilizados.
> 3. A via aclaratória, pois, não se presta à rediscussão dos fundamentos do acórdão recorrido. Os embargos de declaração utilizados para esse fim ultrapassam os limites delineados pelo art. 535, I e II, do Código de Processo Civil c.c. o art. 275 do Código Eleitoral.
> 4. Embargos de declaração rejeitados.
> 02- TSE - RECURSO ORDINÁRIO Nº 1453 - RE-

CURSO ORDINÁRIO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL (AIJE) COM BASE NO ART. 22 DA LEI COMPLEMENTAR Nº 64/90 (ABUSO DE PODER ECONÔMICO) E ART. 30-A DA LEI Nº 9.504/97 (IRREGULARIDADES NA ARRECADAÇÃO E GASTOS DE RECURSOS DE CAMPANHA). CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. PRECLUSÃO. PRAZO PARA O AJUIZAMENTO. PRAZO DECADENCIAL. INEXISTÊNCIA. FIM DO MANDATO. PERDA DO INTERESSE DE AGIR. MÉRITO. DOAÇÃO ESTIMÁVEL EM DINHEIRO. AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO E RECIBO ELEITORAL. SANÇÃO APLICÁVEL. NEGATIVA DE OUTORGA DO DIPLOMA OU A CASSAÇÃO. ART. 30-A, § 2º. ABUSO DE PODER ECONÔMICO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

7. Não havendo, necessariamente, nexo de causalidade entre a prestação de contas de campanha (ou os erros dela decorrentes) e a legitimidade do pleito, exigir prova de potencialidade seria tornar inócua a previsão contida no art. 30-A, limitado-o a mais uma hipótese de abuso de poder. O bem jurídico tutelado pela norma revela que o que está em jogo é o princípio constitucional da moralidade (CF, art. 14, § 9º). Para incidência do art. 30-A da Lei nº 9.504/97, **é necessário prova da proporcionalidade (relevância jurídica) do ilícito praticado pelo candidato em vez da potencialidade do dano em relação ao pleito eleitoral (Precedente: RO nº 1.540/PA, de minha relatoria, DJE de 1º.6.2009). Nestes termos, a sanção de negativa de outorga do diploma ou de sua cassação (§ 2º do art. 30-A) deve ser proporcional à gravidade da conduta e à lesão perpetrada ao bem jurídico protegido**. No caso, a irregularidade teve grande repercussão no contexto da campanha em si (embora o candidato tenha gasto quase 85% dos recursos arrecadados com combustíveis e lubrificantes, não relacionou na prestação de contas despesas de locação de bens móveis que justificassem a utilização desse material. Ou seja, recebeu consideráveis doações estimáveis em dinheiro e não emitiu recibo eleitoral). Não é, pois, desmesurada a incidência da sanção.

Diante de todo exposto e em consonância com o parecer da douta Procuradoria Regional Eleitoral, VOTO pelo PROVIMENTO DO RECURSO para reformar a sentença *a quo*, e, por conseguinte manter o diploma outorgado ao recorrente.

É como voto.

Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES

Senhor Presidente, eminentes Pares, eu ouvi e li o voto, acho que está bem fundamentado.

Em que pese sejam irregularidades que ensejaram a rejeição das contas, penso que não tem o condão de ensejar, também, a cassação de diploma, até porque uma delas apenas me parece uma irregularidade formal, teria sido justificada. Então, já estaria afastado uma das hipóteses no sentido de captação ilícita e restaria apenas uma com uma potencialidade quase que insignificante em se tratando dessa campanha, cerca de três mil.

Então, não vejo como votar no sentido de manter a decisão que cassou o diploma do recorrente.

Portanto, com essas considerações, voto com o Relator.

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR

Como o art. 30 A da Lei das Eleições não estabelece que a prestação de contas enseja essa ação do candidato, eu acompanho integralmente o Relator e dou provimento ao recurso.

DES. JOSÉ FERREIRA LEITE

Com o Relator.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Senhor Presidente, em harmonia com o Parecer Ministerial e o Relator, também dou provimento entendendo que o simples fato de haver a reprovação das contas e essa situação, por si só, não acarreta a penalidade imposta no 30 A que é específica e deve ser demonstrada de forma minudente dentro dos Autos específicos.

Razão pela qual, provejo o recurso.

Dr. CÉSAR AUGUSTO BEARSI

Acompanho o Relator.

Decisão:

À unanimidade de votos rejeitaram a preliminar de decadência e, no mérito, deram provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator e em consonância com o Parecer Ministerial.

ACÓRDÃO N. 20464

PROCESSO N. 3210/2011 – CLASSE CTA

CONSULTA ELEITORAL SOBRE O INSTITUTO DA REELEIÇÃO – FIGUEIRÓPOLIS D'OESTE/MT

CONSULENTE: LAYR MOTA DA SILVA, PREFEITO MUNICIPAL

RELATOR: EXMO. SR. DR. SAMIR HAMMOUD

CONSULTA. VICE-PREFEITO POR DOIS MANDATOS CANDIDATO AO CARGO DE PREFEITO.

1. Vice-Prefeito reeleito ou não, pode se candidatar ao cargo do titular, mesmo tendo substituído aquele no curso do mandato.

2. Se a substituição ocorrer nos seis meses anteriores ao pleito, o vice, caso eleito para o cargo do titular, não poderá concorrer à reeleição.

ACORDAM os Membros do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso, por unanimidade, em responder a consulta, nos termos das notas taquigráficas.

Cuiabá, 07 de junho de 2011.

Desembargador **RUI RAMOS RIBEIRO**
Presidente do TRE/MT

Doutor **SAMIR HAMMOUD**
Relator

RELATÓRIO

Dr. SAMIR HAMMOUD (Rel.)

Trata-se de consulta formulada pelo prefeito de Figueirópolis D'Oeste/MT, acerca do seguinte tema:

> *"É comum em nosso País o instituto da reeleição. Sendo alguém eleito e reeleito Vice-Prefeito (isto é – eleito Vice-Prefeito por duas vezes consecutivas) poderá ser candidato uma terceira vez, só que ao Cargo de Prefeito? Influenciaria o fato de não ter assumido, no segundo mandato, em nenhum momento, ainda que interinamente, o cargo de Prefeito?"*

A CRIP – Coordenadoria de Registros e Informações Processuais, em seu parecer técnico, opina pelo conhecimento da presente consulta com resposta positiva ao primeiro questionamento e negativa ao segundo.

Instada a se manifestar (fls. 40/42), a douta Procuradoria Regional Eleitoral opina pela emissão de resposta positiva à primeira indagação e negativa à segunda.

É o relatório.

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (PRE)

Mantenho o parecer.

VOTO

Dr. SAMIR HAMMOUD (Rel.)

Sr. Presidente, Eminentes Pares, Douto Procurador,

> *"É comum em nosso País o instituto da reeleição. Sendo alguém eleito e reeleito Vice-Prefeito (isto é – eleito Vice-Prefeito por duas vezes consecutivas) poderá ser candidato uma terceira vez, só que ao Cargo de Prefeito? Influenciaria o fato de não ter assumido, no segundo mandato, em nenhum momento, ainda que interinamente, o cargo de Prefeito?"*

Assim, versando a presente consulta sobre matéria eleitoral feita, em tese, por autoridade pública, no caso por prefeito, preenchido, pois, os requisitos do inciso VIII do art. 30 do Código Eleitoral:

> *"Art. 30. Compete, privativamente, aos Tribunais Regionais Eleitorais:*
> *(...) omissis*
> *VIII – responder, sobre matéria eleitoral, às consultas que lhe forem feitas, em tese, por autoridade pública ou partido político"*

A primeira pergunta está posta nos seguintes termos "*alguém eleito e reeleito Vice-Prefeito (isto é – eleito Vice-Prefeito por duas vezes consecutivas) poderá ser candidato uma terceira vez, só que ao Cargo de Prefeito?*

Acerca do tema o § 5° do artigo 14 da Constituição da República estabelece que:

> *"Art. 14 – (...)*
> *§ 5º. O Presidente da República, os Governadores de Estado e do Distrito Federal, os Prefeitos e quem os houver sucedido, ou substituído no curso dos mandatos poderão ser reeleitos para um único período subseqüente."*

Por sua vez o egrégio Tribunal Superior Eleitoral tem consolidado o seguinte entendimento:

> *"Consulta. Vice candidato ao cargo do titular.*
> *1. Vice-presidente da República, vice-governador de Estado ou do Distrito Federal ou vice-prefeito, reeleito ou não, pode se candidatar ao cargo do titular, mesmo tendo substituído aquele no curso do mandato.*

> *2. Se a substituição ocorrer nos seis meses anteriores ao pleito, o vice, caso eleito para o cargo do titular, não poderá concorrer à reeleição.*
> *3. O mesmo ocorrerá se houver sucessão, em qualquer tempo do mandato.*
> *4. Na hipótese de o vice pretender disputar outro cargo que não o do titular, incidirá a regra do art. 1°, § 2°, da Lei Complementar n° 64, de 1990.*
> *5. Caso o sucessor postule concorrer a cargo diverso, deverá obedecer ao disposto no art. 14, § 6°, da Constituição da República."*
> (CTA - Consulta nº 689 - Brasília/DF Resolução nº 20889 de 09/10/2001 Relator(a) Min. Fernando Neves da Silva Publicação: DJ - Diário de Justiça, Volume 1, Data 14/12/2001, Página 205)
> Deste modo, respondo afirmativamente a primeira consulta.

2. Quanto à segunda pergunta sobre se influenciaria o fato de não ter assumido, no segundo mandato, em nenhum momento, ainda que interinamente, o cargo de Prefeito a Corte Superior firmou o seguinte entendimento:

> *"Consulta. Vice candidato ao cargo do titular.*
> *1. Vice-presidente da República, vice-governador de Estado ou do Distrito Federal ou vice-prefeito, reeleito ou não, pode se candidatar ao cargo do titular, mesmo tendo substituído aquele no curso do mandato.*
> *2. Se a substituição ocorrer nos seis meses anteriores ao pleito, o vice, caso eleito para o cargo do titular, não poderá concorrer à reeleição.*
> *3. O mesmo ocorrerá se houver sucessão, em qualquer tempo do mandato.*
> *4. Na hipótese de o vice pretender disputar outro cargo que não o do titular, incidirá a regra do art. 1°, § 2°, da Lei Complementar n° 64, de 1990.*
> *5. Caso o sucessor postule concorrer a cargo diverso, deverá obedecer ao disposto no art. 14, § 6°, da Constituição da República."*
> (CTA - Consulta nº 689 - Brasília/DF Resolução nº 20889 de 09/10/2001 Relator(a) Min. Fernando Neves da Silva Publicação: DJ - Diário de Justiça, Volume 1, Data 14/12/2001, Página 205)

Deste modo, a resposta é negativa, com a ressalva descrita no item 2 da Consulta supra mencionado de que se a substituição ocorrer nos seis meses anteriores ao pleito, o vice, caso eleito para o cargo titular, não poderá concorrer à reeleição.

Em síntese, em harmonia com o parecer ministerial, a resposta é positiva para o primeiro questionamento e negativa para o segundo questionamento.

É como voto.

DR. CÉSAR AUGUSTO BEARSI, DR. GONÇALO ANTUNES DE BARROS NETO, DR. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES, DR. SAMUEL FRANCO DALIA JÙNIOR, DES. GERSON FERREIRA PAES

TODOS: De acordo.

DES. PRESIDENTE

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, em resposta à consulta, atendeu-a positivamente quanto à primeira indagação e de forma negativa quanto à segunda colocação, nos termos do voto do Relator e em consonância com o parecer.

ACÓRDÃO N. 20485

PROCESSO N. 463393/2010 – CLASSE PC

PRESTAÇÃO DE CONTAS DE CANDIDATO – CARGO – SENADOR – PR – ELEIÇÕES 2010

REQUERENTE: BLAIRO BORGES MAGGI

ADVOGADOS: ANTONIO LUIZ FERREIRA DA SILVA, LEANDRO ALVES DE OLIVEIRA JUNIOR, RENATA GARCIA BRUNO, LUIS CARLOS DE CARVALHO DORES E ANA CAROLINA ITACARAMBI PINHEIRO E CÂNDIDO

REQUERENTE: JOSÉ APARECIDO DOS SANTOS

REQUERENTE: MANOEL ANTONIO RODRIGUES PALMA

RELATOR: EXMO. SR. Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JUNIOR

PRESTAÇÃO DE CONTAS DE CANDIDATO - ELEIÇÕES 2010 - CARGO SENADOR E SUPLENTES - EMISSÃO DE CHEQUE INDIVIDUAL PARA PAGAMENTO DE MAIS DE UMA DESPESA - CHEQUE "GUARDA-CHUVA" - FALHA SANÁVEL - PRINCÍPIO DA RESERVA DO POSSÍVEL - PRESTAÇÃO DE CONTAS CONJUNTA - FALTA DE ABERTURA DE CONTA CORRENTE PELOS SUPLENTES - IMPROPRIEDADE INCAPAZ DE GERAR A DESAPROVAÇÃO DAS CONTAS - CONTAS APROVADAS COM RESSALVAS.

- Tem-se por regular a apresentação em conjunto, pelo candidato a senador e suplentes, em face da indivisibilidade e unicidade da candidatura majoritária.

- A falta de abertura das contas pelos suplentes ao cargo de Senador não atinge a confiabilidade das contas, de modo que tal falha não é irregularidade insanável, quando não ocorreu qualquer arrecadação financeira em nome dos mesmos, constituindo tal omissão em impropriedade que merece somente ressalva na prestação de suas contas.

- É possível a realização de saques na boca do caixa para pagamentos diversos, quando o quadro contábil permite a aferição da regularidade dos recursos arrecadados, o seu trânsito pela conta bancária respectiva e o seu emprego nas despesas apresentadas documentalmente pelos candidatos.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Juízes do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso, por maioria, em aprovar as contas, com ressalvas, nos termos das notas taquigráficas.

Cuiabá, 14 de junho de 2011.

Desembargador **RUI RAMOS RIBEIRO**
Presidente do TRE/MT

Doutor **SAMUEL FRANCO DALIA JUNIOR**
Relator

RELATÓRIO

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR (RELATOR)

Trata-se de Prestação de Contas apresentada por Blairo Borges Maggi, candidato ao cargo de senador nas eleições de 2010, abrangendo, ainda, a contabilidade de campanha do seu 1º suplente, José Aparecido dos Santos, e 2º suplente, Manoel Antônio Rodrigues Palma.

A Prestação de Contas foi apresentada juntamente com os documentos de fls. 02/536.

Relatório preliminar emitido pela CCIA às fls. 540/544 para realização de diligências.

Intimado, o candidato apresentou explicações, novos documentos e prestação de contas retificadora (fls. 550/1343).

Em parecer de fls. 1344/1347 a CCIA opinou pela aprovação com ressalvas das contas.

Instada a se manifestar a douta Procuradoria Regional Eleitoral pugnou por novas diligências (fls. 1352/1353).

Após apresentação de novos documentos pelo candidato a CCIA emitiu novo parecer conclusivo pela aprovação das contas. (fls. 1550/1553).

Em sessão plenária do dia 15/12/2010, seguindo voto divergente, por maioria o e. Tribunal decidiu pela desaprovação das contas (fls. 1555/1578).

Inconformados, os candidatos interpuseram embargos declaratórios (fls. 1581/1606), os quais foram providos para anular o acórdão guerreado e proporcionar aos candidatos oportunidade para se manifestarem diante das irregularidades consistentes em despesas realizadas com a emissão de cheque único com saque na boca do caixa, vez que referida oportunidade foi negada aos requerentes, conforme o entendimento adotado pela maioria dos pares do Sodalício.

Às fls. 1873/1881 os candidatos apresentaram nova manifestação, seguido do parecer da CCIA que se posicionou, mais uma vez, pela aprovação das contas (fls. 1883/1884).

Instada a se manifestar, o Ministério Público Eleitoral opina pela desaprovação das contas (fls. 1890/1895).

É o relatório.

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr. LEANDRO ALVES DE OLIVEIRA JÚNIOR – pelo requerente

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (PRE)

Muito obrigado senhor Presidente, advogados, senhores membros, senhora e senhores. (inc) esse caso já foi analisado pelo Tribunal que reprovou as contas do candidato.

Não houve alteração no quadro processual, não houve alteração no quadro probatório.

A situação é exatamente a mesma.

Como bem já salientado pelo advogado, desde o início o setor técnico deste Tribunal opinava pela aprovação; o Ministério Público dizia que as contas deviam ser reprovadas.

Este Tribunal discutiu amplamente as irregularidades apontadas tanto pelo setor técnico quanto pelo Ministério Público, entendeu que as contas não têm credibilidade.

Posteriormente, houve, em sede de Embargos de Declaração, uma decisão que eu devo respeitar, como qualquer decisão judicial, mas que eu, até hoje, não consigo entender e concordar porque se anulou a reprovação das contas ao argumento de que a defesa não pôde refutar as razões da decisão.

Se tirou aí ou se entendeu que houve uma violação à ampla defesa por o candidato não poder se manifestar sobre o que o Tribunal decidiu.

Isso é algo absolutamente inusitado porque o Tribunal não trouxe fato novo nenhum, o Tribunal apenas julgou as contas, aplicou a lei àquelas contas, e é essa a função do julgador. É isso que ocorre com o julgamento.

Se para julgar o Tribunal tiver que, antes, discutir com a parte quais são as razões que pretende adotar, então não se chega nunca a um julgamento.

Mas são águas passadas. Se anulou.

Eu quero dizer que não há motivo para alterar o julgamento. A situação é absolutamente a mesma.

O candidato não trouxe nenhuma justificativa, nenhuma situação nova que possa legitimar essa prestação de contas.

São milhões sacados na boca do caixa.

Os argumentos de que: "Ah! Os recursos transitaram em conta bancária

e os gastos foram comprovados." É um ato de fé. É um ato de fé porque nada garante que esses gastos realmente foram custeados com os recursos que transitaram na conta.

Esse é o ponto. Esse é o ponto.

Os recursos que transitaram na conta são lícitos, mas e os que foram usados para pagar? São?

Só por um ato de fé é possível afirmar que sim, porque os recursos que foram usados para pagar não necessariamente transitaram pela conta corrente como era de rigor.

O expediente de sacar dinheiro na boca do caixa impede que se faça essa vinculação, impede que se verifique o nexo entre o que foi arrecadado legitimamente e o que foi gasto.

Não cabe ao Ministério Público, não cabe ao Tribunal dizer que houve caixa dois, dizer que houve desvio de recurso.

Isso é matéria para ser apurada em Ação de Investigação Judicial Eleitoral ou ação baseada no 30-A para a responsabilização do candidato.

Se se tivesse buscando a responsabilização do candidato, aí, sim, caberia aos legitimados comprovar que houve arrecadação ilícita. Mas, na sede de prestação de contas basta a dúvida, basta mostrar que se adotou um procedimento contrário à lei e que impede verificação da legitimidade que tornam obscuras as contas.

Não se pode inverter a lógica da prestação de contas aqui e nem se aplicar na prestação de contas a lógica de um processo condenatório, de um processo de responsabilização.

La, sim, vai ter que se provar que a fonte era vedada.

Agora, na prestação de contas basta a obscuridade.

Se o candidato descumpriu a lei, deixou de adotar formalidades que são imprescindíveis para se verificar que a sua campanha foi legítima, essa irregularidade, por si só, é o suficiente para reprovar as contas, porque como vai se aprovar algo que não se tem conhecimento?

Isso não é suficiente para punir, isso não é suficiente para imputar uma arrecadação ilícita, mas é suficiente, sim, para reprovar as contas, é suficiente para concluir que as contas não são prestáveis, que as contas, por si só, não demonstram a legitimidade da campanha que é a finalidade e que é o dever do candidato fazer essa demonstração

Então, somente por um ato de fé, com todo o respeito ao setor técnico deste Tribunal, se pode chegar à conclusão que todos os recursos transitaram por conta bancária e que todos os gastos foram feitos com base em recursos de fontes lícitas. Só por um ato de fé, porque o que se tem são gastos feitos com recursos que não se sabe de onde saiu, porque não saíram necessariamente da conta.

Não há provas de que esses recursos saíram da conta. O que há prova é de que ele sacou, o candidato, milhões na boca do caixa e, a partir daí, qualquer gasto que ele possa ter feito com esse ou com qualquer outro recurso se torna duvidoso porque perde a sua comprovação de origem.

Quanto aos suplentes, o candidato a vice, a questão aqui não é a prestação de contas conjunta. A lei permite a prestação de contas conjunta. Não há nenhum problema nisso. Nunca jamais se impugnou prestação de contas conjunta.

Agora uma coisa é prestar contas, outra coisa é fazer campanha.

Candidato a vice ou os suplentes podem prestar contas conjuntamente, mas eles não estão dispensados das formalidades durante a campanha e uma delas, a mais básica delas, é a abertura da conta bancária.

Cada candidato, inclusive suplentes tem que abrir sua conta bancária e isso é tranquilamente perceptível porque houve uma evolução na legislação inclusive nesse sentido.

A legislação foi alterada justamente para prever isso, que os vices e suplentes precisam abrir conta.

Até a eleição passada não, o vice não precisava abrir conta e isso estava expressamente ressalvado na Resolução do TSE.

Foi mudado justamente para abrigar todos eles a abrir conta.

Depois pode prestar contas conjuntamente, mas a abertura de conta bancária específica é obrigação individual de cada um deles.

Muito se cita um dispositivo da resolução do TSE que fala que candidatos, comitês financeiros e partidos que optarem por arrecadar recursos, devem abrir conta bancária; no sentido de que os candidatos só teriam obrigação de abrir conta se optassem.

Essa é uma interpretação completamente canhestra, enviesada da lei porque a dispensa é só para o partido.

Essa questão da opção, é só o partido que tem essa opção, justamente porque o partido já tem o dever de abrir uma comissão financeira e essa comissão vai ter o dever.

A comissão não tem dispensa. A comissão é obrigada a abrir conta bancária.

Então, é uma superfetação, o partido tem que abrir duas, uma para a comissão e uma para ele.

É por isso que o partido está dispensado de abrir a segunda, se ele quiser operar apenas pela comissão financeira, pelo comitê financeiro.

Se, além do comitê, ele quiser por seus órgãos executivos, também fazer campanha, também arrecadar, aí ele vai ter que abrir uma segunda conta. É isso que está lá na legislação, é muito claro, muito fácil de entender, muito simples.

O partido está dispensado de abrir se ele não quiser arrecadar recursos, justamente porque o seu Comitê Financeiro não está dispensado.

Agora, os candidatos, a lei, em nenhum momento, oportuniza essa faculdade a candidato, pelo contrário, o que era antes faculdade até a eleição passada, se tornou obrigação expressa.

Então, os suplentes têm que ter as suas contas reprovadas porque não abriram a conta bancária.

E o candidato a senador, hoje Senador, tem que ter as suas contas reprovadas porque essas contas não permitem a aferição do mínimo, que é saber se os gastos que ele comprovou, ninguém discute que ele fez aqueles gastos, foram custeados com o dinheiro que ele arrecadou, também ninguém discute que aquilo que ele arrecadou na conta é legítimo.

Agora, não há, só por um ato de fé, não há prova, não há como saber se ele não arrecadou mais do que isso.

Não há como saber se ele fez aqueles gastos com o dinheiro que passou na conta bancária porque ele sacou esse dinheiro, ele não fez os gastos como manda a lei, emitir o cheque e, mediante transferência bancária para que os gastos fiquem registrados vinculados à conta.

A partir desse momento ele torna suas contas duvidosas, retira a credibilidade dessas contas e isso é suficiente para reprovação de contas.

Depois vai se discutir responsabilidade, depois vai se discutir caixa dois, infração a 30-A, abuso de poder.

Isso é algo completamente diferente, cabe em vias próprias e que tem conseqüências próprias.

Agora, a prestação de contas nesses termos em que foi feita não permite a homologação, não permite afirmar com seriedade que as normas de arrecadação e gastos foram observadas pelo candidato.

Então, com esses fundamentos, insisto, reitero o parecer no sentido da desaprovação das contas.

VOTOS

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR (RELATOR)

Eminentes pares,

Conforme relatado, a presente prestação de contas já foi objeto de julgamento neste e. Tribunal. Na época, na condição de relator, votei pela aprovação das contas por entender que a contabilidade apresentada atendia satisfatoriamente o objetivo de bem demonstrar a origem e aplicação dos recursos utilizados na campanha.

Contudo, seguindo voto-vista divergente do Dr. Jeferson Schneider, por maioria o tribunal desaprovou referidas contas com base nas seguintes irregularidades apontadas: 1) supostos gastos de campanha não contabilizados; 2) saques de recursos em espécie na "boca do caixa"; 3) falta de apresentação de contas dos suplentes e abertura de conta corrente.

Ocorre que, no julgamento dos embargos declaratórios opostos pelo candidato e seus suplentes (fls. 1849/1865), seguindo voto deste magistrado, o acórdão foi anulado, porquanto aos candidatos não foi concedida oportunidade para que pudessem se manifestar sobre irregularidade consistente na emissão do chamado cheque "guarda-chuva", falha esta apontada pelo Parquet Eleitoral.

Os candidatos, então, tiveram a oportunidade de se manifestar, ocasião em que alegaram a possibilidade de prestação de contas em conjunto, entre o candidato e seus suplentes, e emissão de cheque para pagar diversas despesas. E, por fim, rechaçaram a existência de gastos de campanha não contabilizados.

Na seqüência, em parecer final (fls. 1883/1884), a CCIA concluiu da seguinte forma:

> "Em suma, com base nos documentos e informações constantes dos autos, nos cruzamentos de informações com a RFB, o BACEN, as prestações de contas dos demais Candidatos, Comitês Financeiros e Partidos Políticos que prestaram contas à Justiça Eleitoral, bem como, nas informações prestadas por doadores e fornecedores, através de circularizações efetuadas por esta unidade técnica, a nosso ver, ficou demonstrado que os recursos financeiros utilizados na campanha do candidato acima nominado, apresentam origem lícita e transitaram pela conta bancária específica da campanha, os documentos apresentados possuem habilidade para comprovação das despesas realizadas e registradas na presente prestação de contas. Isto posto, ratificamos nossa opinião sobre a presente prestação de contas, conforme consta dos pareces de folhas 1344/1347 e 1550/1554". (grifei)

Por seu turno, a douta Procuradoria Regional Eleitoral manteve o seu parecer pela desaprovação das contas, apontando, em síntese, as seguintes falhas: 1) falta de abertura de conta corrente pelos suplentes; 2) saque de cheques na "boca do caixa", o chamado cheque "guarda-chuvas"; 3) despesas de campanha não contabilizadas.

A vista de tudo isso, passo ao exame de cada uma das irregularidades apontadas.

1. Falta de abertura de conta corrente pelos candidatos suplentes.

Ressai dos autos que a prestação de contas do candidato ao Senado, Blairo Borges Maggi, e de seus suplentes, José Aparecido dos Santos e Manoel Antônio Rodrigues Palma, foi apresentada de forma conjunta, com toda a movimentação financeira da chapa.

Tal prática, cumpre relembrar, não encontra qualquer óbice legal, haja vista que o art. 25, § 9º da Res. TSE. n.º 23.217/2010, é enfático ao dispor que "as contas dos candidatos a vice e a suplentes serão prestadas em conjunto ou separadamente das prestações de contas de seu titulares".

Nessa senda, a própria Procuradoria Regional Eleitoral, aliás, salientou que "as contas sabidamente podem ser apresentadas conjuntamente" (fls. 188/189), contudo indica como falha o fato dos suplentes não terem apresentado os respectivos extratos bancários, vez que a abertura de conta corrente específica é obrigatória a qualquer candidato, inclusive vice e suplentes, nos termos do art. 25, § 8º da referida resolução.

Com efeito, o ponto focal dessa primeira falha apontada reside em saber se a falta de abertura de conta específica pelos suplentes configura irregularidade capaz de culminar na rejeição das contas.

A meu ver, a resposta é negativa.

Embora o artigo 29, inciso XI, da Res. TSE n.º 23.217/2010, exija a apresentação de extratos bancários da conta corrente específica de campanha dos candidatos e suplentes, entendo que o não atendimento ao referido preceito não tem o condão de gerar a desaprovação das contas. Assim é porque na análise desse caso concreto, que versa sobre prestação de contas conjunta, afigura-me completamente desnecessária a abertura de contas pelos referidos suplentes, razão pela qual referida falha pode ensejar, no máximo, ressalvas nas contas.

Dentro dessa esteira de raciocínio reporto-me ao voto-vista vencedor do Exmo. Senhor Dr. Sebastião de Arruda Almeida, exarado na prestação de contas nº 460965/2010 do candidato ao Governo do Estado, Silval da Cunha Barbosa:

"Aqui, penso que, para espancar qualquer dúvida a respeito de movimentação financeira em nome do candidato a vice-governador, deveria ter sido providenciado a abertura da conta corrente bancária em seu nome, a fim de demonstrar, inclusive, que não houve arrecadação pelo mesmo.

Todavia, e seguindo o entendimento majoritário que vem se formando nesta Corte de Justiça, tenho que a ausência de abertura da conta bancária, por si só, não é irregularidade eleitoral insanável, quando não ocorreu qualquer arrecadação financeira em nome do candidato, constituindo tal omissão em impropriedade que merece ressalva na prestação de suas contas.

A respeito do tema em decote, trago a seguinte anotação jurisprudencial:

> TRE/RJ - RE - RECURSO ELEITORAL nº 2054 - barra mansa/RJ
> Acórdão nº 21811 de 08/03/2002 - Relator(a) PAULO SÉRGIO DE ARAÚJO E SILVA FABIÃO - Publicação: DOE - Diário Oficial do Estado, Volume III, Tomo II, Data 15/03/2002, Página 2
> Ementa: RECURSO ELEITORAL. SENTENÇA QUE JULGOU REGULAR A PRESTAÇÃO DE

CONTAS DE CANDIDATO A PREFEITO. RECURSO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO, ALEGANDO A INOBSERVÂNCIA DE NORMAS COGENTES APLICÁVEIS À ESPÉCIE. PARECER TÉCNICO DA COORDENADORIA DE CONTROLE INTERNO DO TRIBUNAL. NÃO OBRIGATORIEDADE DE QUE O CANDIDATO A VICE-PREFEITO PRESTE SUAS CONTAS EM SEPARADO (§ 1º DO ARTIGO 17 DA RESOLUÇÃO TSE Nº 20.566/2000). OBJETIVOS DA PRESTAÇÃO DE CONTAS SATISFATORIAMENTE ATENDIDOS COM A APRESENTAÇÃO DOS RECURSOS ARRECADADOS E DAS DESPESAS POR MEIO DO COMITÊ FINANCEIRO PARTIDÁRIO, A DESPEITO DA INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 14, § 1º, DA RESOLUÇÃO TSE Nº 20.566/2000 E DO ARTIGO 28, INCISO I, E § 1º, DA LEI Nº 9.504/97. SÚMULA Nº 16 DO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. A NÃO ABERTURA DE CONTA CORRENTE ESPECÍFICA NÃO É SUFICIENTE PARA ENSEJAR A REJEIÇÃO DE CONTAS DE CAMPANHA ELEITORAL, DESDE QUE, POR OUTROS MEIOS, SE POSSA COMPROVAR SUA REGULARIDADE. ATENDIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS EXIGIDOS. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.
TRE/TO - PCC - PRESTACAO DE CONTAS DE CANDIDATO nº 6390 - palmas/TO - Acórdão nº 6390 de 28/11/2007 - **Relator(a) NELSON COELHO FILHO -** Publicação: DJ - Diário de justiça, Tomo 1863, Data 03/12/2007, Página B-6
Ementa: PRESTAÇÃO DE CONTAS CANDIDATO. CAMPANHA ELEITORAL 2.006. FORMALIDADES LEGAIS CUMPRIDAS. APROVAÇÃO.

- A falta de abertura de conta bancária específica, ante a ausência de recebimento e aplicação de recurso de ordem financeira, constitui-se em inobservância de formalidade não suficiente para rejeição das contas do candidato, vez que houve a comprovação da receita por meio de recibo eleitoral, nos termos da Lei nº. 9.504/97, Lei nº. 11.300/06 e Resolução TSE nº. 22.250/06.

De outro giro, é preciso consignar que quando as contas de campanha são apresentadas em conjunto, o sistema não permite que se faça a menção das doações que foram recebidas pelo candidato a senador (ou governador) e aquelas eventualmente arrecadas pelos suplentes (ou vice).

A razão para tal fenômeno – consoante registrou o eminente Dr. Sebastião de Arruda Almeida no referido voto-vista, "somente pode ser explicado pelo fato de que a candidatura majoritária tem uma única representação jurídica, embora com pluralidade de candidatos, resultando que qualquer arrecadação ou gasto da campanha é sempre de responsabilidade da candidatura majoritária, podendo ser em nome do seu titular (candidato a governador) ou do vice-governador, por exemplo."

Em razão dessa unicidade, portanto, tenho que a falta de abertura das contas pelos suplentes não atinge a confiabilidade das contas, de modo que concluo que tal falha não é irregularidade insanável, quando não ocorreu qualquer arrecadação financeira em nome dos mesmos, constituindo tal omissão em impropriedade que merece somente ressalva na prestação de suas contas.

2. Utilização de cheques "guarda-chuvas" e transferências eletrônicas para pagamento de diversas despesas

A questão dos chamados cheques "guarda-chuvas" também foi debatida aqui neste e. Tribunal, inclusive na mesma prestação de contas antes aludida do candidato Silval da Cunha Barbosa, tendo-se concluído que não há irregularidade no fato do candidato emitir um único cheque para o pagamento de diversas despesas. Eis a ementa do acórdão:

> PRESTAÇÃO DE CONTAS - 1. CANDIDATO A GOVERNADOR - SAQUES NA BOCA DO CAIXA - DESPESAS COM PESSOAL E PESSOAS JURÍDICAS - COMPROVAÇÃO DOS GASTOS - REGULAR TRANSITO PELA CONTA BANCÁRIA - IRREGULARIDADE SANÁVEL 2. CANDIDATO A VICE-GOVERNADOR - 2.1. CONTAS PRESTADAS EM CONJUNTO COM O TITULAR - POSSIBILIDADE - INDIVISIBILIDADE E UNICIDADE DA CHAPA MAJORITÁRIA - 2.2. AUSÊNCIA DE ABERTURA DE CONTA CORRENTE ESPECÍFICA - AUSÊNCIA DE ARRECADAÇÃO - MERA IMPROPRIEDADE CONTÁBIL - CONTAS APROVADAS COM RESSALVAS.

- É possível a realização de saques na boca do caixa para pagamentos diversos, quando o quadro contábil permite a aferição da regularidade dos recursos arrecadados, o seu trânsito pela conta bancária respectiva e o seu emprego nas despesas apresentadas documentalmente pelos candidatos.

- Tem-se por regular a apresentação em conjunto, pelo candidato a governador e vice, das contas de campanha, em face da indivisibilidade e unicidade da candidatura majoritária.

- A ausência de abertura da conta bancária, por si só, não é irregularidade insanável, quando não ocorreu qualquer arrecadação financeira em nome do candidato, constituindo tal omissão em impropriedade que merece ressalva na prestação de suas contas. (PC nº 460965 - Sessão Ordinária em 14/02/2011, Acórdão Nº 20192 - Relator Designado Exmo. Dr. Sebastião de Arruda Almeida)

A respeito desse mesmo tema vale transcrever o seguinte julgado:

> REPRESENTAÇÃO ELEITORAL. PRELIMINARES AFASTADAS. DESPESAS NÃO LANÇADAS. GASTOS ILÍCITOS. ARRECADAÇÃO DE RECURSOS SEM TRÂNSITO NA CONTA BANCÁRIA ESPECÍFICA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

I. Se o representado não efetuou despesas com cabos eleitorais, que trabalharam como voluntários, não está obrigado a fazer qualquer lançamento a esse titulo em sua prestação de contas.

II. O pagamento de diversas rubricas com um único cheque não indica, por si só, que o representado tenha feito gastos ilícitos. Estes devem ser materialmente comprovados. (Grifei)

III. Pagamento de contribuição previdenciária, após a prestação de contas, não implica em falta apta a justificar a procedência da representação, por arrecadação de recursos sem o trânsito na conta bancária específica, porque o representado ao fazer esse pagamento está agindo no exercício regular de um direito, visando satisfazer obrigação de sua responsabilidade, que existia e lhe era exigível. (TRE/GO, REP - nº 1452, Acórdão nº 1452 de 12/11/2007, Relator(a) EULER DE ALMEIDA SILVA JÚNIOR, Publicação 03/12/2007, Página 158)

Na espécie, tenho que o quadro contábil da prestação de contas dos candidatos permite também a aferição da regularidade dos recursos arrecadados, o seu trânsito pela conta bancária respectiva e o seu emprego nas despesas apresentadas documentalmente.

Com efeito, reitero meu entendimento anteriormente esposado neste plenário no sentido de que a emissão de cheque único (e/ou transferência eletrônica) para a quitação de várias despesas não configura falha capaz de culminar na desaprovação de contas, máxime quando se verifica que o candidato efetuou o registro de todas as despesas e promoveu o trânsito dos recursos pela conta corrente de campanha.

Até porque, não é razoável exigir do candidato a emissão de cheque individual para cada tipo de despesa. Como sabido, os bancos geralmente estabelecem certo limite para concessão de talões de cheques para seus clientes, fato esse que obviamente implica na inviabilidade do pleno atendimento à exigência legal, afinal, pela complexidade da conta sob análise e tendo em vista o quantitativo de fornecedores, seria necessária a emissão de mais de mil e duzentas cártulas por mês, algo que qualquer banco não teria condição de atender.

A par disso, tenho como necessário emprestar ao caso em tela o princípio da reserva do possível; princípio este diversas vezes utilizado pelo Supremo Tribunal Federal, segundo o qual uma norma jurídica somente poderá alcançar sua real efetividade se presentes as condições fáticas e jurídicas capazes de lhe conferir esta eficácia. Pois, caso contrário, na ausência deste contexto favorável e imprescindível à sua realização, por mais nobre que fosse o escopo do mandamento legal, ninguém poderá ser compelido a cumprir suas diretrizes. Até porque, como já insinuava o milenar brocardo jurídico, ad impossibilita nemo tenetur (ninguém é obrigado a coisas impossíveis).

No caso vertente, portanto, a meu ver, era impossível que o candidato atendesse plenamente a Resolução TSE n.º 23.217/2010, notadamente o art. 21, parágrafo 1º, porquanto a quantidade excessiva de gastos e a limitação imposta pelo banco, por si só, inviabilizava o cumprimento efetivo da norma.

3. Despesas de campanha não contabilizadas.

A Procuradoria Regional Eleitoral apontou como irregularidade ainda a ausência de registro de gastos com locação de veículo supostamente efetuada durante a campanha.

A falha indicada refere-se a gasto no valor R$ 1.900,68 (um mil e novecentos reais e sessenta e oito centavos) com a empresa Easy Locadora de Veículos. Consoante o douto Representante do Ministério Público Eleitoral, houve contradição por parte do candidato ao explicar referida falha; primeiro o candidato indicou como responsável pela despesa em questão, pessoa que integrava a equipe do candidato (cabo eleitoral Sérgio Luiz Alves Moreira), tentou-se, posteriormente, contornar essa situação com a indicação de nova pessoa (Tiago Moreira) estranha à campanha.

A questão é que, em trabalho de circularização efetuada pela CCIA, intimada a apresentar as notas fiscais em juízo, a empresa Easy Locadora de Veículos apresentou os documentos de fls. 1455/1465 constituídos, entre outros, de: Contrato de locação de veículos em nome de Eleições 2010 – Blairo Borges Maggi – Condutor: Sérgio Luís Alves Moreira; Termo de Substituição n.º 491 do Contrato 3454; Boleto Bancário do pagamento da locação e Termo de encerramento do contrato, os quais, contemplam apenas a assinatura do "condutor" do veículo".

Sobre essa ocorrência, vale transcrever a conclusão da CCIA:

> "Para esta ocorrência o candidato apresentou manifestação (fls. 1472) ressaltando que não consta dos documentos de locação de veículos sua assinatura, ou a assinatura do contratante dos serviços, consta, apenas a assinatura do condutor do veículo que, "por sua conta e risco, locou o veículo atribuindo responsabilidade, de forma fraudulenta, ao peticionário. Por essa razão, refuta integralmente os termos dos mencionados documentos, eis que não têm validade alguma. De mais a mais, esse equívoco já foi ratificado por aquela própria locadora, conforme declaração acostada aos autos").

Perante a declaração da empresa de que não efetuou locação de veículos para a campanha do candidato acima nominado, acrescendo-se o fato de que não constam assinaturas do candidato, do seu administrador financeiro de campanha ou de procurador do candidato, nos documentos pertinentes à locação de veículos, entendemos esclarecida esta ocorrência" (grifei).

Da análise dos documentos colacionados e das manifestações do candidato, observo que não existe contradição. O candidato, segundo se verifica da manifestação de fls. 1467/1473 afiançou que nos documentos apresentados pela empresa não constava a assinatura do candidato, apenas o condutor do veículo que, por sua conta e risco, locou o veículo atribuindo responsabilidade, de forma fraudulenta ao peticionário.

Posteriormente, em embargos declaratórios (fl. 1597), afirmou que:

> "(...) embora o contrato tenha sido elaborado em nome

> do candidato titular, e de ter sido qualificado como sendo o condutor a pessoa de Sérgio Luiz Alves Moreira, é facilmente constatado, a olhos desarmados, que o signatário do contrato não é nem ao menos o Sr. Sérgio, mas um terceiro totalmente estranho à lide e ao rol de cabos eleitorais e prestadores da campanha, por nome Tiago Moreira, tal como se pode se inferir dos documentos juntados às fls. 1460, 1463 e 1464 destes autos".

Portanto, os documentos juntados não provam que de fato a contratação tenha sido realizada pelos candidatos, ante a inexistência da assinatura, seja dos candidatos, seja das pessoas responsáveis pela administração financeira da campanha.

De todo e qualquer modo, mesmo diante da dúvida se de fato a despesa tenha sido realizada pelos candidatos, é preciso ressaltar que o valor de R$ 1.900,68 (um mil e novecentos reais e sessenta e out centavos) é ínfimo em relação ao total da prestação de contas, de modo que, em respeito ao princípio da proporcionalidade, tal falha geraria no máximo ressalvas nas contas.

4. Conclusão

Pelo exposto, tenho que o quadro contábil da prestação de contas do candidato permite a aferição da regularidade dos recursos arrecadados, o seu trânsito pela conta bancária respectiva e o seu emprego nas despesas apresentadas documentalmente, razão pela qual, em dissonância com o parecer ministerial, e com fulcro no art. 30, inciso II, da Lei 9.504/97, voto pela APROVAÇÃO COM RESSALVAS da Prestação de Contas do candidato Blairo Borges Maggi, e seus suplentes, José Aparecido dos Santos e Manoel Antônio Rodrigues Palma, referente ao pleito de 2010.

É como voto.

DES. GÉRSON FERREIRA PAES

Presidente, eu acompanho a relatoria por conta dos pareceres formados, fornecidos pela coordenadoria de parecer técnico deste Tribunal, dando conta de que há regularidade na prestação das contas. Por isso acompanho o Relator.

Dr. CÉSAR AUGUSTO BEARSI

A situação se mostrava um pouco nebulosa, o parecer do Ministério Público foi bem firme, em uns momentos pensei também em pedir vista, depois olhando maiores detalhes aqui, o voto do Relator, principalmente depois que foi liberado por escrito, já tive uma visão diferente.

A questão da falta de apresentação de contas dos suplentes me parece muito similar a o que nós já temos decidido. E decidimos tantas vezes sempre na mesma linha que já se pode falar em jurisprudência aqui no local, desse TRE, dispensando até candidatos dessa abertura de conta quando ele demonstra por outros meios que nem fez campanha. E aqui são só os suplentes. Os suplentes nem aparecem. Duvido que alguém saiba o nome de um suplente de qualquer candidato a Senador aí, se não for uma pessoa envolvida na política nem sabe que eles existem, a maioria das pessoas, quase a totalidade dos eleitores, nem sabe que a figura do suplente existe.

Então, seria um pouco incongruente se o Tribunal exigisse do suplente esta conta bancária que não está exigindo nem de alguns candidatos.

Quanto à questão dos gastos não contabilizados, mesmo partindo da premissa de que o Ministério Público esteja certo, que foi irregular esse gasto de campanha com o veículo de 1.900. São mil e novecentos Reais numa campanha de mais de cinco milhões. O Doutor Jorge, agora há pouco, verificou aqui pela internet, conseguiu achar 5 milhões, é uma campanha gigante e um gasto minúsculo. Isso justifica a aprovação com ressalvas. Justifica essa ressalva, mas não a reprovação de um gasto gigantesco por causa de um veículo que de repente foi mal usado, não foi bem contabilizado. As coisas têm que ser vista num contexto maior.

Por fim, o que seria a questão mais grave, o cheque "guarda-chuva". No início das discussões sobre esse tema houve uma quase alergia de todos nós contra esse tipo de expediente, todos se colocaram contra, mas depois fomos amadurecendo a visão para verificar que, em certos casos, nós podemos admitir desde que haja documentos mostrando de onde veio e para onde foi o dinheiro, porque a prestação de contas só serve para isso. Não se deve reprovar só porque usou esse cheque "guarda-chuva" ou saques na boca do caixa para depois pagar as despesas em espécie.

Deve ser verificado em cada caso concreto o que a pessoa traz como prova, aí entra a fala, dura, do Ministério público, respeitado, dizendo que foi um ato de fé da parte contábil deste Tribunal, dizer que havia essa comprovação. Isso preocupou bastante.

Mas no voto de Vossa Excelência, Dr. Samuel, está mencionando aqui que não foi ato de fé, A CCIA colocou que cruzou informações até com o BACEN, eles foram atrás, além de haver documentos nos autos, o setor interno, técnico, e eu não sou contador para refazer esses cálculos ou cruzamento de informações contábeis no lugar deles. O setor técnico cruzou informações com outros candidatos, com comitês financeiros, com partidos políticos, RFB e BACEN, e aí chegou a essa conclusão. Ficou demonstrado que os recursos financeiros utilizados na campanha do candidato inominado apresentam uma origem lícita e transitada pela conta bancária especifica da campanha.

Então, não vejo aí um ato de fé, apesar de respeitar a posição do Ministério Público. O que eu vi é um ato técnico deste Tribunal que não encontrou nenhuma ilegalidade.

E aí cai em casos que nós já julgamos aos montes, justamente dizendo que apesar de ser reprovável esse tipo de expediente, desde que a pessoa tenha conseguido comprovar para onde foi o dinheiro, e aqui parece que a resposta é sim, então, devemos admitir essa situação.

Apesar da preocupação inicial, o voto de Vossa Excelência acabou me convencendo, por isso eu vou acompanhar o Relator.

Dr. GONÇALO ANTUNES DE BARROS NETO

Senhor Presidente, eu peço vênia ao Relator para discordar (inc) e acompanhar o parecer do ilustre Procurador Regional Eleitoral.

Pelo seguinte. A prestação de contas em conjunto é diferente de não prestar contas de uma forma, fora outras, como bem diz a resolução (inc).

A Resolução 23217/2010 diz o seguinte: "Art. 25. Deverão prestar contas à Justiça Eleitoral: todo e qualquer candidato, inclusive a vice a suplente", no parágrafo VIII: " a ausência de movimentação de recursos de campanha, como foi alegado, financeiros ou estimáveis em dinheiro, não isenta o candidato, o comitê financeiro ou o partido político do dever de prestar contas na forma estabelecida nesta resolução, com a prova dessa ausência por extratos bancários, sem prejuízo de outras provas que a Justiça Eleitoral entenda necessárias".

E mais. A seguir, no art. 29, a seguinte redação: "a prestação de contas deverá ser instruída com os seguintes documentos, ainda que não haja movimentação de recursos financeiros ou estimáveis em dinheiro: inciso XI, extratos da conta bancária aberta em nome do candidato ou do comitê financeiro ou do partido político, conforme o caso, demonstrando a movimentação ou a ausência de movimentação financeira ocorrida no período de campanha.

Não basta simplesmente chegar e dizer o seguinte: olha eu não arrecadei nada eu não gastei nada, é tudo responsabilidade do candidato majoritário é que eu estou na mesma chapa, sou seu suplente, sou primeiro suplente, outro é o segundo suplente, e pronto, lava as mãos e o poder fiscalizatório da Justiça Eleitoral fica a ver navios.

A Justiça Eleitoral, e, principalmente os processos relacionados à Justiça Eleitoral tem uma nota típica, um jeitinho especial de ser. Qual que seria? O interesse público fundamental na produção de toda prova para que nada, sob hipótese alguma, seja subtraída ao conhecimento do julgador.

Nós da Justiça Eleitoral deveríamos levar e ampliar, levar ao pé da letra e até ampliar o conceito do inciso XXXV, do art 5º da Constituição Federal, nenhuma ameaça ou lesão ao direito será possível escapar do controle do próprio poder judiciário.

E a Justiça Eleitoral vela, fiscaliza, zela por interesse público fundamental. São os representantes da nação brasileira. Aqueles que vão formalizar os códigos, vão positivá-los, vão fiscalizar o executivo, vão sabatinar os futuros ministros do Supremo Tribunal Federal, futuros ministros do Superior Tribunal de Justiça, os futuros conselheiros do Conselho Nacional de Justiça. E assim sucessivamente.

Então, entendo que, ainda que a conta seja prestada em conjunto, há a necessidade de prova dessa não movimentação financeira, e como que seria a prova? A abertura de conta corrente com o extrato bancário, não tem outra.

Então, por esse prisma, em especial esse ponto, divirjo do eminente Relator.

Ainda, senhor Presidente, com relação ao que se tem denominado cheque "guarda-chuva", ou seja, saque na boca do caixa. Ora! Aqui, só para relacionar três cheques de finais 68, 165, 139, 140 e 62, nos valores altíssimos. Um de R$ 245,458,00,

outro de 171 mil e tanto, outro de 331 mil, outro de 184 mil, outro de 655 mil, totalizando mais de 1 milhão de Reais. Ora, se isso for para pagar cabo eleitoral daria para pagar generais eleitorais. Com este um milhão não se paga cabos eleitorais, paga-se verdadeiros generais eleitorais.

Mais de um milhão com dinheiro sacado na boca do caixa, nós não temos controle disso, ainda que, posteriormente, por indicação contábil, se tem, não foi gasto tanto através de um determinado recibo, foi gasto dez mil reais para isso, vinte mil reais para aquilo, cinqüenta mil reais, através de determinados recibos que estão aí, eu não estou dizendo que isso especificamente aconteceu, mas acho que não se teria nenhuma dificuldade em consegui-lo, dado o engajamento próprio na campanha política de um determinado candidato.

Eu vou manter a minha coerência com o primeiro voto no sentido que são valores altíssimos cinco ultrapassa a um milhão de Reais, e isso é uma burla ao poder fiscalizatório da Justiça Eleitoral. A Justiça Eleitoral existe justamente para que o abuso do poder econômico, e aí já foge ao fato aqui analisado que se trata de prestação de contas, não seja ou não esteja também presente em campanhas políticas, aliás campanha políticas que hoje já são normais falar em 4 milhões, 5 milhões, 10 milhões, 15 milhões de gastos. Há tão pouco tempo atrás não se ouvia muito falar nesses gastos astronômicos para se eleger ou se eleger um determinado candidato.

Por isso, e é mais que por isso, que se precisa fiscalizar com precisão esses gastos. E tem mais, com todas a vênias ao voto do douto Relator, judicioso voto, bem trabalhado, mas essa conclusão do Relator não encontra respaldo nos autos, prova objetiva que o banco se negou a fornecer talonários de cheque ou lâminas de cheque.

O douto Relator consigna o seguinte: "até porque não é razoável exigir do candidato a emissão de cheque individual para cada tipo de despesa, como sabido os bancos geralmente estabelecem um certo limite para a concessão de talões de cheques para seus clientes". Mas nesse caso específico em se tratando de eleição, qual que é o documento bancário que tem em que o gerente assina dizendo não vou fornecer talão de cheque porque extrapolou os limites bancários.

Não tem nos autos. Ou tem?

- Dr. Samuel - Não tem gráfica o banco, Dr.

Não, mas ele poderia emitir uma declaração nesse sentido.

- Dr. Samuel – Ninguém fornece esse número de cheques, Dr., é impossível.

Mas, então a Resolução do Tribunal Superior Eleitoral data *vênia* deveria sumir do mapa. Então, o erro é do Tribunal Superior Eleitoral ao não prever que deveríamos ter uma gráfica em cada agência bancária para fornecer tantas lâminas de cheques para todos os candidatos, em especial os candidatos com grandes candidatos com projeções de gastos.

A Justiça Eleitoral tem uma razão de ser. Essa Resolução do TSE realmen-

te blinda a possibilidade de burlar o verdadeiro poder outorgado à Justiça Eleitoral brasileira, que é o de fiscalizar. E o povo deposita na Justiça Eleitoral brasileira esse poder.

Justamente porque o eleitor também, ao votar, fica tranqüilo no sentido de que a fiscalização vai ser efetiva.

Estou divergindo do voto, falando em abstração até jurídica no sentido de ideal, de se idealizar a Justiça Eleitoral como deva ser, mas voltando aqui para o aspecto objetivo dos autos, eu vi o voto do douto Relator, sempre brilhante o voto, Dr. Samuel tem o meu carinho como um grande jurista que é, mas eu vou divergir de sua Excelência no sentido de que essas contas, no meu sentir, não deve ser tido como aprovados, a desaprovação das contas é o caminho, no meu sentir, e aí eu reconheço, no meu sentir, inclusive humilde, como um dos vogais deste sodalício e até substituto, não titular, mas com o poder do voto neste dia e nesta sessão, eu entendo e voto pela desaprovação das contas conforme o parecer do eminente Procurador Regional Eleitoral.

É como voto, senhor Presidente.

Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES

Eu gostaria de consignar que eu comungo com alguma indignação do douto vogal que me antecedeu, em relação à legislação já expressei isso algumas vezes aqui nessa tribuna, porém eu entendo que o voto do douto Relator foi muito bem lançado e está conforme aquilo que essa Corte vem decidindo ultimamente.

Gostaria apenas de realçar além das considerações muito bem lançadas pelo ilustre vogal Dr. Bearsi que, a respeito da falta de abertura da conta, nós temos flexibilizado inclusive em relação a candidatos, então quem faz o mais, faz o menos, quem pode o mais pode o menos. E entendo até que a lei ao permitir a prestação de conta conjunta, deve ser interpretada de forma lógica, porque, se permite a prestação de conta conjunta, exigir que se abra a conta tão somente para cumprir uma formalidade me parecer um tanto ilógico, então, a lógica faz parte, é um princípio básico da integração e da interpretação das leis.

Por isso, esse ponto entendo perfeitamente vencido e ultrapassado. Quanto aos chamados cheques "guarda-chuva" nós temos decidido aqui que, em se tratando de grandes quantias, aqui o douto vogal que me antecedeu falou os números, eu vou me ater a dizer que se trata de um total de um milhão e nós temos que sempre ter em vista o contexto de todo o fato. E no contexto, um milhão no contexto de uma campanha de cinco milhões e meio não representa nem 20%.

E quanto à dificuldade dos bancos doarem cheques. Eu já tive muitas dificuldades "olha o senhor já recebeu dois talões de cheques mensais que o senhor tem direito, acabou!", então isso é uma verdade nós não podemos nos abstrair das realidades da vida. Temos um desejo de que todo o comportamento humano se adeque ao ideal, da ética e da moral, temos, todos temos. Acredito que todos aqui temos isso, mas não podemos nos abstrair das dificuldades e das imperfeições inclusive legais,

que ora exige uma coisa, mas lá na outra ponta, a própria lei que autoriza o banco limitar o número de cheques está a vedar o cumprimento da própria lei, então, é só situações que nós julgadores temos que avaliar e fazer um juízo de forma que não prejudiquemos ninguém.

Quanto aos R$ 1.900,00 que em princípio poderia ter algum problema legal, acredito que o douto Relator bem explicitou e entendeu inclusive justificado, mas se houvesse alguma dúvida, não representa nada praticamente diante de um valor de 5 milhões e meio.

Então, com essas considerações, acompanho o douto Relator para aprovar as contas com ressalvas

DES. PRESIDENTE

O Tribunal, por maioria de votos, aprovou as contas, com ressalvas, do requerente, nos termos do voto do Relator. Vencido o quarto vogal, que a desaprovou.

ACÓRDÃO N. 20548

PROCESSO N. 406492/2010 – CLASSE AIJE

AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL – ALEGAÇÃO DE ABUSO DE PODER ECONÔMICO E UTILIZAÇÃO INDEVIDA DE VEÍCULO DE COMUNICAÇÃO – ELEIÇÕES 2010

REQUERENTE: CÂNDIDO TELES DE ARAÚJO

ADVOGADOS: GILMAR D'MOURA E MAURICIO CASTILHO SOARES

REQUERIDO: ROBERTO ANGELO DE FARIAS

ADVOGADO: ELLY CARVALHO JUNIOR

RELATOR: EXMO. SR. DES. GERSON FERREIRA PAES

ELEIÇÕES 2010. INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. EMISSORA DE TELEVISÃO. ENTREVISTA. PEDIDO DE VOTO. VEDAÇÃO. FATO JORNALÍSTICO. VEICULAÇÃO DE CARTAZ DE CAMPANHA. FORA DO ESPAÇO DE PROPAGANDA ELEITORAL. REPERCUSSÃO DESPROPORCIONAL E COM OBJETIVO ELEITORAL. PROIBIÇÃO. CRITICA CONTUMAZ. NOTÓRIO PRÉ-CANDIDATO. PESSOA MAIS APTA. ILICITUDE. CAMPANHA PELO VOTO DE CANDIDATOS LOCAIS. CONDUTA INDEVIDA. PROCEDÊNCIA.

1. Constitui uso indevido de veículo de comunicação social a difusão, em emissora de TV, de entrevista concedida por ex-detentor de cargo eletivo, durante o período eleitoral, em que tece elogios a candidato registrado na Justiça Eleitoral, pedindo para ele votos.

2. Igualmente constitui desequilíbrio e utilização indevida de meio de comunicação social a entrevista concedida por candidato, no período eleitoral, em que associa evento criminoso ao processo de disputa eleitoral, bem ainda, a veiculação de reportagem acerca do episódio sob investigação policial, em que são divulgadas e exploradas à exaustão imagens de campanha, fora do contexto da propaganda eleitoral autorizada pela Justiça Eleitoral.

3. Não compete à emissora de rádio ou televisão promover campanha própria para voto em candidato desta ou daquela circunscrição ou portador desta ou daqueloutra peculiaridade, haja vista que o apelo ao voto e a decisão do eleitorado devem operar exclusivamente no contexto da divulgação de idéias e propostas, o que se dá no âmbito da legítima propaganda eleitoral, nos termos da legislação de regência, a qual estabelece limites e proibições pertinentes.

4. A crítica à administração é própria do Estado Democrático de Direito,

exceto quando, reiterada e no contexto de outras condutas abusivas, se faz acompanhar de apelo aberto ou velado, sugerindo ser o crítico a pessoa mais apta a resolver os problemas criticados.

ACORDAM os Membros do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso, por unanimidade, em julgar procedente a Ação de Investigação Judicial Eleitoral, nos termos das notas taquigráficas.

Cuiabá, 14 de julho de 2011.

Desembargador **JOSÉ FERREIRA LEITE**
Presidente do TRE/MT, em exercício

Desembargador **GERSON FERREIRA PAES**
Relator

RELATÓRIO

DES. GÉRSON FERREIRA PAES (RELATOR)

Trata-se de Ação de Investigação Judicial Eleitoral (AIJE), ajuizada por CÂNDIDO TELES DE ARAÚJO, então candidato ao cargo de Deputado Estadual, em desfavor de **ROBERTO ÂNGELO DE FARIAS**, à época dos fatos candidato ao cargo de Deputado Federal, por alegada utilização indevida de veículo de comunicação social, consubstanciando abuso de poder econômico.

Narra o representante várias condutas supostamente ilícitas praticadas pelo representado ROBERTO FARIAS, ou por terceiros, em benefício da campanha eleitoral no pleito pretérito, na condição de proprietário de fato da emissora conhecida por TV Serra Azul, com sede na cidade de Barra do Garças.

Tais condutas teriam excedido os limites legais do que constitui legítimo exercício do direito de divulgação e transmissão de notícias, convertendo-se em efetivo uso indevido daquele veículo de comunicação social, com abuso de poder econômico em benefício da campanha do então candidato ora representado.

Junta o representante vários documentos que seriam comprobatórios dos fatos alegados (fls. 44/271 e 316/345), bem ainda, mídias eletrônicas (DVD), com respectivas degravações, em que estão registradas as matérias ilícitas já referidas (fls. 272/315). Arrola testemunhas (fls. 41), pleiteando, ao final, cassação do registro da candidatura do representado, ou de seu diploma, assim como declaração de sua inelegibilidade por oito anos.

Defesa de fls. 545/570, com rol de testemunhas (fl. 571), juntando documentos de fls. 572/673, com mídia eletrônica de fl. 674.

Suscita o representado, em resumo, as preliminares de litisconsórcio passivo necessário entre ele e a emissora de televisão Serra Azul, consistindo, ainda, prejudicial de mérito externo a estes autos a decisão judicial nos outros processos referidos pelo autor, em que se discute eventual sucessão empresarial daquela emissora. Suscita, por fim, a preliminar de falta de interesse processual do autor, por não lhe afetar diretamente a esfera de direitos juridicamente tutelados qualquer dos fatos alegados na inicial.

Parecer da douta Procuradoria Regional Eleitoral (fls. 732/739), em que opina pela rejeição de todas as preliminares suscitadas e, no mérito, pela procedência dos pedidos contidos na peça vestibular.

Afastadas as preliminares pelo então relator do feito (fls. 865/869), o qual determinou intimação das partes para requererem novas diligências, caso o desejassem.

Após intimados para apresentarem alegações finais, o patrono do representado, recentemente constituído nos autos, requer degravação dos depoimentos das testemunhas, colhidos pelo juízo da 9ª Zona Eleitoral (fls. 897), apesar de transcrever nas referidas alegações finais trechos daqueles mesmos depoimentos, o que demonstra que, ainda que não estivesse preclusa aquela fase processual, não houve qualquer prejuízo à defesa, eis que plenamente disponível a mídia eletrônica contendo os depoimentos.

Alegações finais reiterativas dos argumentos e teses apresentadas pelas partes (fls. 939/970 e 979/994), o mesmo ocorrendo com o Ministério Público (fl. 998).

É o sucinto relatório.

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr. ELLY CARVALHO JÚNIOR – Pelo Requerido ROBERTO ÀNGELO DE FARIAS

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (Procurador)

Obrigado, senhor Presidente.

Que essa televisão, TV Serra Azul, é controlada e pertence, de fato, ao candidato, é algo incontestável. As provas produzidas são tranqüilas, provas documentais, não provas testemunhais, que todos nós sabemos os problemas que envolvem. Mas, as provas documentais e o próprio acompanhamento, o próprio concatenamento dos atos constitutivos das empresas que exploram essa televisão, não deixam margem à dúvida de que essa televisão é, de fato, explorada pelo candidato.

Ela pertenceu ao candidato, os dados estão no parecer, até o ano de 2009.

Até 15 de outubro de 2009 ele foi sócio exclusivo dessa televisão, da empresa que explora essa televisão, aliás, ele foi o fundador da empresa anterior que detinha a concessão de retransmissão naquela região.

Então, a sua família, porque isso passa também já desde seus pais e antepassados, seus genitores, mas a sua família explora essa emissora e esse espaço de radiodifusão desde 2002 sob a empresa, a sociedade chamada Tamburi Comunicações LTDA. Essa foi a primeira empresa que obteve a concessão.

Em seguida essa empresa em 2004, salvo engano, ou um pouco depois, cedeu uma parte da sua grade de transmissão a outra empresa que é a TV Serra Azul, e que também é, como já disse, instituída e foi administrada pelo candidato até 15 de outubro de 2009, quando ele se retirou, mas nela permaneceu a sua irmã, os sócios eram ele e a sua irmã, e a sua irmã é sócia até hoje.

Então, pra mim basta essa relação de parentesco pra demonstrar que ele continua ligado, que ele continua tendo ascendência sobre a empresa. A irmã, ele se retirou em 15 de outubro de 2009, mas a irmã continua sendo sócia dessa empresa.

E mais. O veículo utilizado por essa empresa até hoje está em nome dele e há fotos, fotografias, inclusive, desse veículo com a caracterização da televisão "reportagem", "TV Serra Azul", etc. e o veículo, há documentos nos autos, mostrando a propriedade atual, o veículo pertence a ele. Então, é uma televisão, é uma emissora que vem historicamente, desde o seu início sendo explorada por ele., que apenas formalmente se retirou em 2009, mas continua sendo o proprietário de fato, o controlador e isso é questão pacífica, notória, indiscutível, até mesmo naquela região, na cidade. Isso é algo público e notório em Barra do Garças, que é o senhor Roberto que explora e é proprietário. Pra chegar ao ponto de, numa dessas entrevistas, uma dessas entrevistas que estão sendo retratadas nesse processo como de uso indevido, como caracterizadora do uso abusivo dessa televisão em favor desse candidato, uma dessas entrevistas foi concedida por um senhor chamado Zózimo Chaparral, salvo engano, que é político também, conhecido, salvo engano foi até prefeito de Barra do Garças ou de alguma cidade da região. E esse Zózimo chega ao ponto de, na sua entrevista, dizer que..., encher a bola do Roberto, enaltecer a sua postura pública, as suas realizações, e dizer inclusive que Roberto Farias é um cara democrático, porque permitiu que ele, Zózimo, fosse na sua televisão declarar apoio a outro candidato. Então, o próprio entrevistado disse, pra se ter idéia de quão evidente, de quão notório, de quão público é esse fato na região.

Ele diz literalmente "Roberto Farias é um cara democrático, inclusive permitiu que eu viesse na sua televisão declarar apoio a uma outra candidatura." Fato indiscutível.

Agora vamos à questão propriamente do abuso, da conduta abusiva, da atividade abusiva por parte dessa emissora de televisão em benefício do candidato.

A princípio um dos abusos, uma das questões, um dos fatos abusivos foi exatamente essa entrevista e a princípio fica parecendo que não houve enaltecimento, exaltação, favorecimento do candidato, que como eu li pra vossas excelências, o entre-

vistado, Zózimo, disse que estaria ali declarando apoio a outra candidatura, inclusive elogia o Roberto de Farias por ser democrático e permitir que ele, na sua televisão, faça isso.

Falar a verdade a história não foi bem assim, realmente ele declara voto, ele declara apoio a um outro candidato, mas sem prejuízo do apoio que ele também declara ao Roberto de Farias de forma explícita, então ele declara apoio, na verdade a dois candidatos, não declara apoio apenas ao terceiro que ele diz que estaria ali enaltecendo.

Eu transcrevo no parecer o trecho dessa entrevista e vou lê-la pra Vossas Excelências. Esse Zózimo faz um discurso longo e tal, e diz, explica que ele já tinha assumido um compromisso de apoio a Eduardo Moura, mas, logo em seguida ele diz o seguinte: "mas eu entendo que, como nenhum candidato vai ter cem por cento dos votos eu peço também que caso não vote no Eduardo Moura, que façamos essa segunda opção de Roberto Farias, que façamos esse projeto de fortalecimento pra Barra do Garças, porque Barra do Garças realmente precisa votar e ter representatividade política, que eu entendo que o Roberto Farias pode cumprir esse papel muito bem, e a gente percebe, nesses dois dias que eu estive em Barra do Garças, eu já senti, porque o Roberto Farias conseguiu ocupar o espaço que eu historicamente sempre ocupei, por fazer oposição a um setor político que aí está detendo o poder, e o Roberto através da aliança que nós fizemos em 2008, através da experiência da trajetória política, de família, de seu pai, ele tem ocupado com muita sabedoria e com muita inteligência e o povo tá percebendo isso.

Fica evidente a propaganda direta...

... E inclusive o pedido de voto, porque ele diz claramente "se não for votar em um eu peço que vote no Roberto Farias".

Então ele faz pedido explícito de voto pro Roberto Farias.

Mas teve uma outra questão, que foi o assalto que ele teria sofrido, ou atentado, ou qualquer coisa do tipo, e que descamba da mera entrevista jornalística, da reportagem pra panfletagem mesmo, eu transcrevo aqui, não vou reler, mas eles fazem, defendem o candidato, dizem que é uma perseguição, que ele tá fazendo muito pela região, que etc, que aquilo é coisa de adversário político dele, então fica evidente a panfletagem em favor desse candidato.

O fato é que televisão não pode fazer campanha, televisão não pode sequer emitir opinião política; televisão, menos ainda que emitir opinião, ela não pode nem dar espaço noticioso diferenciado ainda que seja uma mera entrevista, ainda que seja uma mera reportagem com caráter jornalístico, ela não pode veiculá-la se não der espaço semelhante a todos os demais candidatos. Isso ta na lei eleitoral de forma muito categórica. E essa televisão chegou ao ponto de fazer uma propaganda durante um mês, com inserções diárias, seis inserções diárias todos os dias durante um mês até a véspera da eleição dizendo o seguinte: "vote em candidatos de Barra do Garças"

Então, eu só vou caminhando pro final, Excelência, pra fazer uma peque-

na correção aqui no parecer a bem da verdade quando é dito que esse candidato era o único candidato de Barra do Garças.

Posteriormente foi juntada uma certidão comprovando que havia outros dois, ou três, um deles até indígena, reside em aldeia indígena, e outros dois, esse Eduardo Moura e uma mulher que realmente também residem em Barra do Garças.

Então nesse ponto o parecer não está preciso, eu retifico, mas mantenho o entendimento porque entendo que a televisão não pode fazer propaganda pra quem quer que seja, ainda que pra um grupo político, ainda pra um determinado grupo de candidatos, e esse candidato Roberto Farias que era o dono da televisão, o que torna gravíssimo, porque foi ele que produziu essa campanha era um desses beneficiados, ainda que a campanha não dissesse nominalmente, não indicasse ele nominalmente, os favorecidos são perfeitamente individualizáveis, todo mundo sabe que ele era o dono da televisão. Todo mundo sabe pra quem que a televisão tava fazendo campanha, somado a todas essas outras entrevistas e inclusive pra finalizar cito no parecer que essa televisão abusa não é de hoje. Nas últimas duas eleições ela já foi condenada pela justiça eleitoral, confirmada pelo TRE condenações, por fazer propaganda pro pai desse candidato.

Então é um histórico de abuso pra essa família que vem se apoiando nessa concessão pública pra obter votos, nesse caso ele obteve 33% dos votos de Barra do Garças, então pra mim é claro o abuso dos meios de comunicação, é claro o benefício, a gravidade da conduta que hoje é o que interessa, não é preciso cogitar de potencialidade, de influência no resultado, mas a gravidade é evidente por todas essas circunstâncias de forma que eu entendo que, opino pela procedência da representação e aplicação de todas as sanções previstas na lei, inclusive a de inelegibilidade.

É como eu opino, senhor presidente.

VOTOS

DES. GÉRSON FERREIRA PAES (RELATOR)

EMINENTES PARES,

Conforme consta do relatório, trata-se de Ação de Investigação Judicial Eleitoral (AIJE), ajuizada por CÂNDIDO TELES DE ARAÚJO contra ROBERTO ÂNGELO DE FARIAS, por alegado abuso de poder econômico, consistente na utilização indevida de veículo de comunicação social de sua propriedade, ou sob seu controle de fato, com a finalidade ilícita de promover sua candidatura, bem ainda, em período anterior, massificar na mídia seu nome e imagem, como estratégia ilegal de se fazer lembrar por parte dos telespectadores, na condição de então notório pré-candidato.

A peça exordial descreve, em síntese, que o representado era sócio proprietário, juntamente com sua irmã, da empresa Tamburi Comunicações Ltda, cujo objeto social era a exploração de concessão para retransmissão de sinais de TV, tendo

a referida pessoa jurídica sido extinta na mesma data da constituição de outra empresa do mesmo ramo de negócios, a TV Serra Azul, cuja constituição societária era a mesma da anterior, ou seja, tinha como sócios os dois irmãos.

Posteriormente, a TV Serra Azul, que é retransmissora em toda a região de Barra do Garças do sinal da Rede Bandeirantes de Televisão, sofre alteração em seu contrato social em 15.10.2009, portanto próximo do final do ano que antecede a ano eleitoral, saindo o ora representado, que cede suas cotas para terceira pessoa, Sr. Jalles França, permanecendo sua irmã como sócia, até que se opera a segunda alteração contratual em 09.11.2009, ocasião em que sai da sociedade sua irmã.

De todo o exposto, resume o representante a situação societária, asseverando que o representado ROBERTO FARIAS sempre se manteve na condição de proprietário de fato daquela empresa televisiva, tanto que já houve decisão judicial que reconheceu a sucessão de uma empresa por outra, bem ainda, outro decisum desconsiderando a pessoa jurídica daquela emissora, para afetar o patrimônio pessoal do representado (documentos de fls. 82/91 e 92/215).

É certo, entretanto, que não é relevante para o contexto da investigação judicial que a eventual utilização indevida de veículo de comunicação social ocorra em empresa televisiva de propriedade do candidato beneficiado, como será demonstrado na sequencia deste julgado.

Os fatos tidos por abusivos, e que constituem causa de pedir da presente AIJE, são enumerados da forma a seguir:

1. PERÍODO ENTRE 11 E 22 DE DEZEMBRO DE 2009

   No período imediatamente posterior às alterações contratuais realizadas no quadro social da TV Serra Azul, veicula aquela emissora em seu jornal, denominado Jornal da Band, diversas matérias enaltecendo as qualidades do representado e, ao mesmo tempo, denegrindo a imagem do então Deputado Federal Wellington Fagundes, possível pré-candidato à reeleição, portanto, virtual concorrente do representado.

2. DIA 27 DE AGOSTO DE 2010 (JÁ NO PERÍODO ELEITORAL)

   O representado, na condição de candidato registrado na Justiça Eleitoral, teria utilizado um inusitado ardil para aparecer na mídia além do horário eleitoral permitido pela legislação, ao se mostrar como suposta vítima de atentado a bomba em seu comitê eleitoral da cidade de Barra do Garças, ocasião em que, a título de cobertura jornalística, foram extensivamente veiculadas imagens de seu cartaz de campanha, com entrevista concedida por ele sobre o episódio, além de repercussão exagerada sobre o assunto, veiculada por três repórteres daquela emissora.

3. SETEMBRO DE 2010 (ENTREVISTA COM ZÓZIMO CHAPARRAL)

   Fora do horário concedido para a legítima propaganda de campanha, mas dentro do período eleitoral, A TV Serra Azul veicula entrevista de mais de quinze minutos com o senhor ZÓZIMO CHAPARRAL,

ex-prefeito daquele município, oportunidade em que abertamente divulga seu apoio político a vários candidatos, inclusive ao representado, o qual recebe explícitos e contundentes elogios do entrevistado.

4. TV SERRA AZUL FAZ CAMPANHA PELO VOTO ÚTIL

A emissora TV Serra Azul divulga campanha para que seus telespectadores votem em candidatos que morem em Barra do Garças, como seria o caso do representado, discriminando aqueles que são de outros municípios da circunscrição eleitoral deste Estado.

Como já referido alhures, não se faz necessário ao candidato ser proprietário do veículo de comunicação social a que se imputa a conduta ilícita. Tampouco dele se exige participação ou ciência acerca do comportamento ilegal, bastando seja ele potencialmente beneficiado com o ato abusivo, para o efeito de desigualar as condições da disputa eleitoral, fazendo incidir a sanção legal.

Ainda assim, é pertinente salientar que o representado faz questão de mostrar-se ao público da TV Serra Azul como seu proprietário de fato, conforme comprovam trechos de diálogos contidos nos DVDs juntados aos autos como prova do alegado, fazendo-se mister, neste ponto, asseverar que este relator certifica a veracidade das transcrições trazidas aos autos pelo representante (fls. 273/274, 275/277, 280/282, 284/292, 295/303, 306/315).

É o que ocorre, por exemplo, na longa entrevista que o representado concede ao repórter da TV Serra Azul, Ronaldo Couto (DVD nº 2 – fl. 278), ocasião em que tece severas críticas à administração do prefeito Vanderley Farias, concernentes a vários temas, como aumento de impostos municipais (IPTU e taxa de iluminação pública - TIP), proibição de comercialização de leite in natura, de colocação de faixas nas vias urbanas, de circulação de veículos com propaganda sonora, má qualidade na prestação de serviços de limpeza urbana etc.

Ainda no bojo da aludida entrevista, assevera o representado que, apesar da tentativa da "municipalidade" fechar a TV Band, "vamos lutar", reportando-se ao que se poderia denominar de movimento de resistência "às forças que querem aniquilar nossa cidade", obviamente, referindo-se ao prefeito municipal, alvo principal e pessoal de suas críticas. Fácil concluir que o representado se coloca no papel de proprietário da emissora de TV, e que faz questão de difundir tal fato.

Ao final da entrevista, instado pelo nominado repórter da TV Serra Azul a apresentar aos cidadãos de Barra do Garças felicitações de final de ano (2009), ao tempo em que aquele entrevistador cita o legado deixado pelo pai do representado, WILMAR PERES DE FARIAS, ex-governador de Mato Grosso, fala o entrevistado, em síntese, que "a TV Band não é do Roberto Farias, ela é dos barragarcenses, é uma Band democrática, do povo" (expressamente diz: "Essa é minha orientação para vocês"), apregoando, em suma, que a democracia não vive sem liberdade de imprensa, que é o que o senhor prefeito não quer.

É de se notar que aqui já existe caracterização, tanto do controle que exerce o representado sobre a administração da TV Serra Azul, quanto do abuso de poder

por ele perpetrado, ao utilizar-se indevidamente do dispendioso tempo de veículo televisivo (concessão pública), para projetar-se como defensor extremado dos interesses do povo do município que constitui uma de suas principais bases eleitorais, senão a mais significativa, em especial, por alusão ao legado deixado por seu pai, Wilmar Farias, que exercera mandato de governador e de prefeito daquele município.

Denota-se um claro apelo eleitoral, envolvido em indisfarçável tom emotivo pela peculiar atmosfera de final de ano, quando o representado faz sugerir ser o sucessor "eleitoral" de seu pai.

Semelhante apelo eleitoral se faz presente na entrevista concedida pelo ex-prefeito daquele município, ZÓZIMO CHAPARRAL, em que abertamente se declara no direito de divulgar sua intenção de voto e de emitir apoio aos companheiros que lhe haviam prestado ajuda em eleição pretérita, sugerindo aos telespectadores nomes, como o do representado, como se estivesse declarando a quem transferia seu "patrimônio eleitoral".

De forma análoga, afigura-se ilícita e propositadamente fora de contexto, a cobertura dada pela TV Serra Azul ao suposto fato jornalístico, relativo à bomba que teria sido encontrada no comitê político do candidato ora representado. Isso em agosto de 2010, em pleno pico do período de campanha eleitoral.

Não se discute se houve ou não o evento criminoso. Isso é matéria para investigação policial, com o natural desenrolar dos fatos e suas implicações jurídicas, no campo penal.

O fato pertinente à seara eleitoral, decorrente de outro fato jornalístico de âmbito diverso, é a cobertura televisiva exagerada, desproporcional e convenientemente tendenciosa promovida pela emissora de TV em claro, absurdo e ilícito proveito eleitoral do representado.

Há de se salientar que a TV Serra Azul divulgou de forma sensacionalista e explorou exaustivamente a matéria alusiva ao episódio da alegada bomba no comitê de campanha do ora representado, mostrando movimentação de viaturas policiais, com sonoplastia característica de filme de suspense (música) e estampidos que seriam decorrentes da detonação de explosivos, divulgando imagens, por várias vezes, da frente do imóvel, em que se podia ver claramente o cartaz com o nome, a foto e demais dados da campanha do representado, repetindo os repórteres inúmeras vezes o seu nome.

Se não bastasse a contundência e clareza da ilicitude dos fatos já descritos, a emissora ainda explorou de forma sensacionalista o teor do texto que teria sido deixado de recado ameaçador ao representado, consistente no seguinte enunciado: "**Roberto Farias, seu filho será criado sem pai**", tendo o representado apelado para um dos mais sublimes sentimentos humanos, que é o amor entre pai e filho, desabafando ao repórter que o entrevistava, de forma afetada e comovida, deixando transparecer a emotividade própria dos momentos de catástrofe ou de grande comoção:

> "Eu acho que quem está me ouvindo agora, **quem é pai sabe o que eu estou passando**, mais eu mando a essa pessoa que fez essa brincadeira de mau gosto, que poderia prejudicar muitas pessoas se houvesse um tumulto porque ali fica em frente a uma estação de ônibus, e isso poderia criar uma comoção, um desespero, poderia ser pessoas pisoteadas, crianças atropeladas, e eu queria mandar um recado a esse senhor que fez essa brincadeira de mau gosto, não brinque com os sentimentos das pessoas, **vamos discutir propostas e propostas para Barra do Garças, propostas para o Vale do Araguaia**."

Não demanda esforço intelectual para perceber a clara vinculação que o representado propositadamente faz entre o fato criminoso e a campanha eleitoral, fazendo-se figurar como vítima de seus adversários políticos, o que reforça a tese de uso de apelo emotivo para inequívoca finalidade eleitoral, fora do contexto lícito da propaganda eleitoral, evidentemente.

Não convence a qualquer homem médio a licitude e a imparcialidade da conduta de uma emissora de televisão, em pleno período eleitoral, promover o desabafo emocionado, com voz embargada, de uma vítima de atentado a bomba, quando é notório que essa vítima é candidato a cargo eletivo e que, ademais, detém o controle de fato do veículo de comunicação de massas.

Afinal, matéria de cunho jornalístico em nada se confunde com difusão de propaganda eleitoral, estando nos autos mídia eletrônica (DVD) com gravação do programa de notícias que mostra a exagerada repercussão dada pela emissora ao fato criminoso, constando uma **matéria com cerca de quinze minutos** e **outra com mais de trinta minutos**, em que exaustivamente são mostrados os dados de campanha do representado ou proferido seu nome.

Causa estranheza a conduta de um candidato a cargo eletivo, que detém o controle de fato de uma emissora de televisão, veículo de fácil, ágil e eficiente acesso ao público, **no auge do período eleitoral**, aparecer em programa jornalístico de grande audiência, para promover seu desabafo pessoal, apelando para a afetividade e emotividade dos telespectadores, ao narrar o seu drama familiar, ainda que tal fato, em tese, corresponda a genuína matéria jornalística.

Uma coisa é veicular notícia, coisa totalmente diversa é explorá-la à exaustão, dando-lhe repercussão desmesurada e indevida, com clara conotação eleitoral, notadamente em face dos dados e das circunstâncias em que a notícia é divulgada.

Tampouco convence a exploração do referido assunto por mais de uma edição do programa jornalístico da emissora acusada de aproveitar-se da situação descrita para patrocinar e massificar, à exaustão, a imagem, foto, nome, número e demais dados da campanha do candidato, tudo a titulo e sob o pretexto de divulgar matéria de cunho meramente jornalístico.

Tal fato em si já comporta claro abuso de poder e uso indevido do veículo de comunicação social em benefício do representado.

No que toca à entrevista concedida pelo ex-prefeito ZÓZIMO CHAPARRAL, por si só, igualmente tem ela abusividade e gravidade suficientes a macular a lisura do pleito, acarretando a grave sanção postulada nesta demanda.

Transcreve-se a seguir trechos da entrevista exibida em **setembro de 2010** em que o ex-prefeito, na prática, conclama os seus possíveis eleitores a transferir seus votos ao amigo Roberto Farias, o que constitui a mais gritante e cristalina ilicitude eleitoral:

> "Alguns me falam, mas poxa, se você saísse candidato, você já saía eleito em Barra do Garças. Não digo que saía eleito, mas **tenho certeza que o histórico meu político me credenciaria muito bem a ser político, a ser candidato a deputado. [...] eu estou aqui nesse período meu de férias, eu vim pra rever os amigos, rever familiares [...] e também, pra poder ajudar, eu agora eu sou um ajudante de campanha, um cabo eleitoral, um sargento como queiram, né? Pra ajudar os companheiros que sempre me ajudaram, não é**?
> [...] Mas eu entendo Chocolate, que **além do Eduardo Moura, tem um outro nome que é muito importante também, que é do Roberto Farias**, acho que a decisão, não quero aqui entrar no mérito da decisão, ele sabe muito bem do meu apoio ao Eduardo Moura, tanto que **ele é um cara democrático que eu estou aqui na sua televisão, declarando apoio a uma outra candidatura, olha só como é o perfil de Roberto Farias, é um democrata, é um empresário, é uma pessoa certa, uma pessoa correta** [...]
> [...] **eu peço também que caso não vote no Eduardo Moura, que façamos essa segunda opção de Roberto Farias, que façamos esse projeto de fortalecimento pra Barra do Garças**.
> [..] **Roberto Farias conseguiu ocupar um espaço que eu historicamente sempre ocupei** por fazer oposição a esse setor político que aí está detendo o poder e **o Roberto através da aliança que nós fizemos em 2008, através da experiência e da trajetória política de família de seu pai, ele tem ocupado com muita sabedoria, com muita inteligência e o povo ta percebendo isso**.
> [...] **as pessoas que confiam, que acreditam no Chaparral, querendo ou não tem muitas pessoas que seguem um pouco nossa orientação política** [...]"

Ainda que não seja imprescindível à configuração do abuso de poder em sede de AIJE, é evidente que todos os envolvidos na aludida entrevista sabiam da ilicitude de se pedir voto em programa televisivo, fora do horário eleitoral. Tanto o entrevistado o sabia, por sua condição de político eleito para exercer anterior mandato no Poder Executivo municipal, além de portador de suficiente grau de discernimento, na qualidade de professor, cursando pós-graduação no exterior, quanto o entrevistador, bem ainda o representado, por ele elogiado e beneficiado.

É pertinente salientar que as emissoras de rádio e televisão, ao contrário da imprensa escrita, como concessionárias de serviço público são impedidas de veicularem opinião favorável ou desfavorável a candidato, bem como, por maior razão, de pedirem votos e conferir tratamento privilegiado. É o que expressamente determina o caput do art. 45, incs. III e IV, da Lei nº 9.504/97, podendo tal conduta caracterizar uso indevido do veículo, com viés de abuso de poder, sancionável com as penas da LC nº 64/90.

Assim, não há dúvida da ilicitude, caracterizada pelo reiterado uso indevido do veículo de comunicação social.

Quanto aos fatos alusivos à excessiva quantidade de crítica tecida pelo representado à administração municipal em programa da TV Serra Azul, sabe-se que a jurisprudência pátria não costuma ver com reprovação, em tese, a crítica feita aos administradores públicos, eis que própria de um regime democrático.

Contudo, o acervo de provas coligidas aos autos contra o representado, somado ao fato das sucessivas críticas, constitui elemento a mais de constatação de sua reiterada conduta abusiva, fazendo inferir seguramente tratar-se mesmo de deliberada intenção de veicular seu nome como o mais apto ao exercício da função pública criticada, sendo pertinente, contudo, deixar claro que, isoladamente, tais críticas não serviriam de prova, em tese, e por si só, de conduta ilícita.

O mandato eletivo, sempre é bom lembrar, é algo de suma importância à manutenção e consolidação do regime democrático e da república, porque representa a soberania popular, em última instância.

Exatamente por isso, e pelas repercussões sociais e de variadas outras naturezas de que se reveste, não pode o mandato eletivo ser obtido ou mantido em detrimento da probidade, da moralidade, da lisura do processo pelo qual surgiu e de onde extrai sua legitimidade.

Em que pese à severidade do ato que casse o diploma que simboliza o mandato popular, nada pode obstar a efetivação da justiça em defesa exatamente da legítima e soberana vontade do povo

Portanto, da detida e acurada análise dos autos, não pairam dúvidas quanto à existência de abuso de poder econômico por parte do representado ROBERTO FARIAS, haja vista que agiu com o intuito indisfarçável de burlar a legislação eleitoral, lançando mão de mecanismos ardilosos, de estratagemas sutis, porém, claramente ilegais, para projetar sua campanha eleitoral, e antes mesmo desse período, disseminando sua imagem perante o eleitorado da cidade em que detém o controle de fato da emissora de TV versada nestes autos.

O desequilíbrio na disputa eleitoral revela-se, pois, plenamente evidenciado.

Repise-se, por oportuno, que em nada importa saber se a emissora é de fato, ou mesmo de direito, de propriedade do candidato que se tenha beneficiado de forma ilícita da matéria por ela veiculada, conforme já consignado pelo anterior rela-

tor deste feito, eis que a legislação é expressa ao dispor que a AIJE é cabível sempre que haja uso indevido do veículo de comunicação social em benefício de candidato ou de partido político, conforme se pode verificar da cristalina leitura do caput do art. 22 da LC nº 64/90, litteris:

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

Também a jurisprudência do egrégio TSE assentou o entendimento de que é inócua a alegação de ausência de responsabilidade ou anuência do candidato beneficiado, consoante se pode constatar do aresto transcrito a seguir. Confira-se:

> "Ementa:
> Ação de investigação judicial eleitoral. Abuso de poder. Uso indevido de meio de comunicação social. Omissão.
> [...]
> 3. Na apuração de abuso de poder, não se indaga se houve responsabilidade, participação ou anuência do candidato, mas sim se o fato o beneficiou, o que teria ocorrido na espécie, segundo o Tribunal a quo." (AgR-REspe – Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral nº 38881-28 – Camaçari/BA, Relator Min. Arnaldo Versiani Leite Soares. DJ de 07.04.2011).

Ora, a legislação eleitoral é de uma clareza extrema ao vedar a prática de conduta que possa configurar uso indevido de veículo de comunicação social ou abuso de poder econômico.

Todos esses elementos estão comprovados nos autos, consubstanciando o extenso arcabouço fático que denota claro uso indevido de veículo de comunicação social (TV Serra Azul), consubstanciando inequívoco abuso de poder econômico em benefício do representado. Senão, veja-se:

> Divulgação, durante o período crítico da campanha eleitoral (setembro de 2010), de longa entrevista com conhecido ex-prefeito do mesmo município, fora do espaço da legítima propaganda eleitoral, em que abertamente emite apoio a candidato devidamente registrado na Justiça Eleitoral, fazendo recomendação de voto aos telespectadores, praticamente declarando estar efetuando transferência de seu "patrimônio de votos" perante o eleitorado que já o elegera em pleitos pretéritos;
> Aproveitar-se de fato jornalístico para divulgar, fora do horário de propaganda eleitoral, mas no período de campanha (agosto de 2010), cartaz com foto, nome e demais dados da campanha, além de veicular entrevis-

> ta com candidato, ainda que legítima vítima do aludido fato jornalístico, dando excessiva repercussão à matéria, com reiteradas referências ao seu nome, feitas por diferentes repórteres, uma delas com aproximadamente quinze, outra com cerca de trinta minutos.
> Aparição do representado em veículo de comunicação, ainda que na condição de notório pré-candidato, mesmo que em período anterior ao período eleitoral, com o objetivo de criticar políticos adversários e, sobretudo, difundir opinião para propagar as qualidades do entrevistado;
> Divulgar o veículo de comunicação social campanha tendente a fazer incutir nos telespectadores a idéia de que somente candidatos locais são aptos a defender os interesses locais, sendo consabido o fato de que o controle da emissora é atribuído a determinado candidato, notório crítico ferrenho de oposição e que tenta figurar como defensor dos cidadãos, sendo filho da terra, herdeiro político de seu genitor, também conhecido ex-alcaide e ex-governador.

Por todo o exposto, diante do conjunto de fatos narrados e apreciados no caso vertente, por restar suficiente e inquestionavelmente caracterizado o alegado uso indevido de veículo de comunicação social em benefício do representado, configurando evidente abuso de poder econômico e desequilíbrio na disputa eleitoral, alinhado ao bem lançado parecer ministerial, **julga-se procedente** a presente ação de investigação judicial eleitoral, cassando o diploma de suplente de Deputado Federal de ROBERTO ÂNGELO DE FARIAS e declarando sua inelegibilidade pelo prazo legal.

É como voto.

Dr. Samir Hammoud

Senhor Presidente, eminentes pares, douto Relator, douta Procuradoria, advogados, servidores.

Senhor Presidente, diante do voto apresentado, acho que não deixa margem de dúvida aqui da forma minudente que o ilustre Relator trouxe pra gente, fica demonstrado de fato o uso indevido dos meios de comunicação, a penalidade aplicada condiz com o fato ocorrido.

Sem maiores delongas eu acompanho na sua integralidade para cassar o diploma de suplente de Deputado Federal de Roberto Ângelo Farias, e com relação à aplicabilidade de sua inelegibilidade eu fixo em três anos tendo em vista que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento de recurso extraordinário assentou entendimento, reafirmando na verdade, o artigo 16 da Constituição, de que a lei que altera o processo eleitoral entra em vigor na data da sua publicação, não se aplicando à eleição que ocorra até um ano da data de sua vigência, ou seja, a LC 135/2010, que alterou dentre outras normas, a inelegibilidade de três pra oito, não deve ser aplicado nesse momento.

Razão pela qual aplico três anos com base na LC 64/90 no seu dispositivo permanente ainda. É como voto, senhor Presidente.

Dr. Jeferson Schneider

Eu acompanho o Relator com os bem lançados fundamentos.

Dr. Sebastião de Arruda Almeida

Acompanho o Relator, senhor Presidente.

Dr. Jones Gattass Dias.

Estou de acordo também, senhor Presidente.

Dr. Samuel Franco Dalia Júnior

Acompanho o voto do relator integralmente, excelência.

DES. PRESIDENTE

O Tribunal, por unanimidade, julgou procedente a Ação de Investigação Judicial Eleitoral, cassando o diploma do suplente de Deputado Federal Roberto Ângelo de Farias, e declarando sua inelegibilidade pelo prazo de três anos, nos termos do voto do Relator, e em consonância com o parecer ministerial.

ACÓRDÃO N. 20578

PROCESSO N. 9/2009 – CLASSE INQ
(Numeração única: 1845-43.2009.6.11.0000)

INQUÉRITO - CUIABÁ - REFERENTE AOS AUTOS DO IPL Nº 310/2007 DA DELEGACIA DE POLÍCIA FEDERAL - APRESENTAÇÃO DE RECIBOS ELEITORAIS FALSIFICADOS NA PRESTAÇÃO DE CONTAS - ELEIÇÕES 2006

REQUERENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

REQUERIDO: SÉRGIO RICARDO DE ALMEIDA

REQUERIDO: DARIOSIL LUIZ MROZROWSKI

ADVOGADO: AMAZON SUBTIL RODRIGUES JÚNIOR

ADVOGADO: EDUARDO MAHON

ADVOGADO: MARCOS GATTASS

ADVOGADO: SELMA PAES

RELATOR: EXMO. SR. Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR

RELATOR DESIGNADO: EXMO. SR. DES. JOSÉ FERREIRA LEITE

ELEIÇÕES 2006 – PRESTAÇÃO DE CONTAS – UTILIZAÇÃO DE RECIBOS ELEITORAIS FALSIFICADOS – DENÚNCIA – MATERIALIDADE E AUTORIA – INDÍCIOS – JUSTA CAUSA MÍNIMA – RECEBIMENTO.

A existência de meros indícios de materialidade delitiva e de autoria constituem justa causa mínima para o recebimento de denúncia, em processo que apura falsidade ideológica em recibos eleitorais acostados em processo de prestação de contas, não se exigindo prova exauriente na referida fase processual, senão quando do julgamento final.

ACORDAM os Membros do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso, por maioria, em receber a denúncia, nos termos das notas taquigráficas.

Cuiabá, 26 de julho de 2011.

Desembargador **GERSON FERREIRA PAES**
Presidente do TRE/MT, em exercício

Desembargador **JOSÉ FERREIRA LEITE**
Relator designado

RELATÓRIO

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR (Relator)

Trata-se de denúncia formulada pelo Ministério Público Eleitoral em desfavor de SÉRGIO RICARDO DE ALMEIRA e DARIOSIL LUIZ MROZKOWSKI, como incursos nos artigos 353, 349 e 350, todos do Código Eleitoral.

Narra a peça vestibular que o primeiro denunciado, SÉRGIO RICARDO DE ALMEIDA, durante a campanha eleitoral de 2006, na qual se reelegeu como deputado estadual, em concurso com seu auxiliar financeiro, DARIOSIL LUIZ MROZKOWSKI, falsificou recibos eleitorais com o fim de simular doações de recursos. E, após as eleições, mais precisamente no dia 31.12.2006, ambos fizeram uso desses recibos falsos, anexando-os à prestação de contas entregue à Justiça Eleitoral.

Afirma, ainda, que os recibos eleitorais de nº. 23000603168, 23000602521, 23000602522, 230000602542, 23000603172 e 23000603190 foram forjados, pelo que nenhuma das doações neles registrados jamais ocorreu. E que, para emprestar consistência à prestação do candidato, foram reproduzidos no Demonstrativo de Recursos emitido, assinado e entregue pelos denunciados a este Tribunal.

Daí porque, denuncia os acusados como incursos por sete vezes no art. 353 (uso de documento falso), seis vezes em combinação com o art. 349 (falsificação de documentos para fins eleitorais) e uma vez em combinação com o art. 350 (falsidade ideológica eleitoral), todos do Código Eleitoral.

Às fls. 96 foi deferido o pedido de realização de exame grafotécnico.

Às fls. 98/187 vieram aos autos novas diligências policiais, inclusive o laudo de exame grafoscópico (fls. 158/169).

Relatório do inquérito policial às fls. 176/184.

Intimados, os denunciados apresentaram suas defesas (fls. 205/238 e fls. 244/293), alegando basicamente as questões: 1) carência da ação penal em razão de ausência de interesse-utilidade de agir; 2) atipicidade penal em razão da ausência de objeto material do delito; 3) inexistência de co-autoria; 4) inexistência de concurso de crimes e 5) necessidade de proposta de suspensão condicional do processo.

O denunciado SÉRGIO RICARDO DE ALMEIDA acrescentou ainda a necessidade da **decretação do segredo de justiça** do processo, e DARIOSIL LUIZ adiciona a inexistência de crime em virtude da ausência de conduta dolosa, requerendo, ambos, ao final, a rejeição *in limine* da denúncia ministerial, ou, alternativamente, a sua rejeição parcial, a fim de afastar o excesso de capitulação decorrente do concurso de crimes e, em consequência, seja dada vista ao órgão acusador para propositura da suspensão condicional do processo.

Às fls. 297 foi acostado aos autos requerimento do *Parquet* Eleitoral, em que pede o desentranhamento de recibos eleitorais, substituindo-os por fotocópias originais, pedido este deferido por este Julgador.

É o relatório.

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (Procurador)

Sr. Presidente, a denúncia se refere a um crime de falsidade na prestação de contas da eleição de 2006.

Antes de mais nada, só para esclarecer que houve uma certa inversão do processo, na tramitação do feito, quanto do oferecimento da denúncia.

Eu ofereci a denúncia e na cota de encaminhamento, solicitei, como diligência instrutória, a realização de exame pericial na documentação falsa, nos recibos eleitorais que constituem a falsidade imputada na denúncia.

Esse processo, ou melhor, o inquérito foi remetido à Delegacia para a realização dessa prova, desse exame pericial sem a apreciação da denúncia.

Eu peticionei inclusive ao Relator acusando a inversão do processo, dizendo que já havia uma imputação e que a realização de diligência era a título de instrução do processo e não de diligência investigatória, até porque é sabido que o laudo pericial não é condição para o oferecimento da denúncia de falsidade, isso há jurisprudência farta, doutrina no sentido de que o laudo é necessário para eventual condenação, mas não para a propositura da Ação quando é suficiente indícios razoáveis do delito e da autoria.

Foi corrigido o problema, os réus se defenderam, foram intimados para aquela defesa preliminar e o feito veio para a fase de admissibilidade, ou seja, de recebimento ou não da denúncia.

Questão bastante simples, juízo de prelibação, não há necessidade aqui de se entrar a fundo nas provas e, menos ainda, em questões de natureza subjetiva como dolo e fim especial de agir, etc.

Objetivamente o que se tem?

Durante o processamento da prestação de contas a própria analista desse Tribunal, o próprio setor técnico desse Tribunal diligenciou junto a algumas pessoas que estavam arroladas na prestação de contas desse candidato como doadores e essas pessoas negaram, peremptoriamente, a doação.

Disseram que não fizeram aquela doação, que aqueles recibos eram falsos, que as assinaturas lançadas nesses documentos são falsas e, portanto, de forma nenhuma contribuíram para a campanha.

Aì já se tem uma informação relevante, séria, não é um ou outro eleitor, são seis doações que estão nessa situação da falsidade.

Não bastasse isso, o próprio candidato confessa que essas operações não existiram.

O candidato foi ouvido e admite, também, de forma cabal, sem ressalvas, que essas operações consignadas nos recibos eleitorais e na prestação de contas jamais existiram; que essas pessoas jamais doaram recursos para a sua campanha.

É óbvio que algum tipo de desculpa é sempre dado.

E aqui no caso, o candidato tenta emplacar a justificativa de que cometeu erro material, de que lançou, de que confeccionou esses recibos de forma equivocada.

Essa já é uma matéria que escapa ao juízo de admissibilidade.

Saber se isso foi feito por equívoco ou não, ou dolosamente, intencionalmente algo que não dá como se aferir num primeiro momento.

Existe, claramente, um suporte probatório, a imputação não é extraída de conjecturas, de fantasia do órgão ministerial.

Os documentos estão nos autos, os denunciados confessam, reconhecem que aquelas doações não existiram.

Então, os fatos, no pleno objetivo, são induvidosos.

E essa questão deve ser decidida, deve ser analisada, após a dilação probatória, a instrução processual quando os réus poderão demonstrar a sua tese e o Ministério Público também terá oportunidade de produzir eventuais outros elementos de convicção.

Só para não deixar solta a tese, a desculpa, a justificativa, eu lembro que são seis recursos eleitorais, não é um.

Foram seis recibos eleitorais na mesma situação.

Os erros materiais são absolutamente grosseiros, supostos erros materiais, equívocos, são absolutamente grosseiros, porque erro material é aquele perceptível a olhos nus, é aquele que não depende de nenhuma diligência, de nenhum juízo mais profundo para se verificar que não passou de um equívoco. Isso é um erro material.

Aqui, pela própria narrativa do autor, à disposição, já se vê que não se trata de erro material.

É necessário investigar, é necessário aprofundar para ver se, realmente, foi um equívoco ou não.

E mais: é difícil se equivocar com os nomes de seis doadores completamente diferentes daqueles que, depois, o candidato vem dizendo que foram os reais doadores, porque para sustentar a sua tese de equívoco, de erro material os denunciados, em especial o então candidato, trazem uma lista de reais doadores – "Ah! Na verdade, não foram esses que doaram, quem doou foram esses aqui". Totalmente diferentes! Não há como confundir os nomes, são absolutamente diversos.

E mais: para espancar qualquer tipo de dúvida, de receio, até os valores são diferentes.

Então, ele não se equivocou só em relação aos doadores não, admitindo-se aqui, equivocou inclusive em relação aos valores, porque a nova lista de doadores, em substituição à antiga, também inova quanto aos valores.

Os valores já não são os mesmos que foram lançados.

Como é que um candidato lança, cria, confecciona um recibo eleitoral com nome de um doador que não contribuiu, com o valor que não é o valor que ele recebeu e com assinatura desse doador, porque os recibos estão assinados.

Erro material como?

Alguém assinou ali sem querer, também?

O candidato assinou o nome dele, sem querer assinou o nome do doador inexistente? Sem perceber falsificou a assinatura do doador?

Isso não existe!

Isso é claramente uma desculpa fajuta, uma tentativa de se livrar da responsabilização.

Mas não vou insistir.

Quero, de novo, enfatizar que a fase é de mera admissibilidade e recebimento da denúncia.

Não cabe aqui esgotar todas essas teses, não cabe aqui esgotar o exame da matéria defensiva.

Agora, a materialidade é evidente, confessa, a autoria idem.

A prova definitiva virá no curso da Ação com os exames periciais.

Parece que o e. Relator já remeteu essa documentação à Polícia Federal para essa finalidade.

De forma que só cabe, nesse momento, o recebimento da denúncia e o regular processamento da pretensão quando, aí sim, a discussão vai se aprofundar e se desenrolar em todos os seus planos, em todas as suas conseqüências cabíveis.

Só para finalizar esclarecemos a respeito da imputação jurídica da capitulação.

Foram seis recibos eleitorais materialmente falsos, inclusive com as assinaturas falsificadas dos supostos doadores.

Isso torna esses recibos materialmente falsos, porque esses doadores jamais assinaram esses recibos e, quando ouvidos, disseram que aquelas assinaturas não são suas.

Então, seis recibos materialmente falsos.

E a prestação de contas, em si, que é ideologicamente falsa quando declara aquelas operações.

Aí já não se trata de falsidade material e, sim, falsidade ideológica porque o documento é autêntico, a prestações de contas, digo, prestação de conta em si, os demonstrativos e as declarações que constituem a prestação são verídicos, são autênticos, foram elaboradas realmente pelo candidato e pelo seu Assessor Financeiro, então aí não há falsidade material, mas há falsidade ideológica na medida em que declara, inclui entre os recursos recebidos, aquelas operações falsas, forjadas por meio dos recibos materialmente contrafeitos.

A imputação é de uso de sete documentos falsos, seis deles materialmente falsos, os recibos, porque foram apresentados, instruem a prestação de contas, portanto foram utilizados, e um desses documentos falsos, justamente o demonstrativo de recursos arrecadados que compõem a prestação de contas e que reflete, declara, inclui aquelas operações inexistentes como arrecadação.

Acho que são esses os pontos necessários para a compreensão da questão.

Não vejo maior complexidade, a fase é simples, o juízo é bastante singelo, de forma que o Ministério Público ratifica a denúncia, ratifica os requerimentos formulados quando do seu oferecimento e requer o recebimento da denúncia e o prosseguimento do feito.

Lembrando que, se cabível fosse a suspensão condicional do processo, não é o caso em razão do concurso, mas se cabível fosse ou for, também, não é necessário fechar a questão nesse momento.

Será algo a ser apreciado depois do recebimento da denúncia inclusive à luz dos antecedentes, da documentação necessária para se aferir os requisitos subjetivos desse benefício.

E esse o meu requerimento, Sr. Presidente.

VOTOS

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR (Relator)

Preliminarmente, indefiro o **pedido de segredo de justiça** formulado pelo acusado SÉRGIO RICARDO DE ALMEIDA por não haver qualquer sustentação legal capaz de adequar-se à excepcionalidade prevista no art. 792, § 1º, do Código Penal.

Em regra, os processos são públicos e, no caso, não há porque abrir exceção ao mandamento constitucional, até porque tão pública quanto a prestação eleitoral de contas e seu consequente julgamento, deverá ser a apreciação quanto a qualquer delito que porventura tenha ocorrido antes, durante e após o ato público. Não prospera, ademais, o interesse particular sobre o público, mormente sem qualquer justificativa plausível.

Ainda destaco o quesito relativo à **prescrição penal em perspectiva suscitado pelos denunciados**.

Nossa legislação pátria não agasalha a prescrição em abstrato, projetando futuramente a pena concreta para fins de contagem do prazo prescricional e, razão pela qual não é caso de extinção do processo por falta de interesse ministerial de agir e nem tampouco utilidade prática.

Não pode a própria Defesa, projetar pena futura, antes ainda do trâmite processual, ainda mais adentrando na atribuição exclusiva do Ministério Público de promover a ação penal e do Poder Judiciário em julgá-la, antecipando a condenação e, por conseguinte, adiantando a falta de interesse do Estado.

Nessa linha, prossigo para dizer que o fato descrito pelo Ministério Público Eleitoral quanto ao art. 350 do Código Eleitoral é típico, ao contrário do que a Defesa afirma. Não podemos mensurar a relevância ou irrelevância das declarações eleitorais e dos respectivos recibos, já na fase de recebimento de denúncia. O que é ou não juridicamente relevante será apreciado no decurso da instrução penal e não em juízo de prelibação.

A meu sentir, a verificação do documento pela Justiça Eleitoral não exime, por si só, a obrigação em prestar declarações válidas, verdadeiras, autênticas. Isto porque, seria repassar ao Poder Público a responsabilidade de averiguar pormenorizadamente tudo o quanto fizeram ou deixaram de fazer os candidatos, inclusive a veracidade das informações, atuando como investigadores e não como julgadores.

Assim sendo, afasto a terceira **alegação das defesas apresentadas** (inexistência de fato típico em face da ausência de objeto material), uma vez que, muito embora tenha havido excesso na tipificação legal, ignorando o princípio da consunção, declaração eleitoral com conteúdo errôneo pode, em tese, amoldar-se perfeitamente a uma das figuras constantes dos arts. 353, 349 ou 350, mas nunca a todas simultaneamente.

Isto porque, para apresentar/usar declaração eleitoral falsa, por evidente que é necessário falseá-las. E quem as falsifica com intuito de apresentá-las e, de fato, pratica esse intento, não pode responder individualmente pela preparação e execução de delitos diversos, sendo que o primeiro, no caso, é ação necessária para o segundo. Seria o mesmo que suportar uma acusação dupla por lesão corporal e tentativa de homicídio, ou no caso, falsificação documental para, após, haver o uso de documento falso.

Noutras palavras, não se pode punir atos de preparação para eventual finalidade criminosa, se já tipificada suficientemente esta última. Assim, o fato de, em tese, falsificar um documento para usá-lo com um determinado dolo só poderá ser classificado como um único delito, sob pena de responder o agente por *bis in idem*.

Daí que ao rechaçar a tese defensiva da prescrição e da atipicidade, não posso deixar de enxergar o excesso acusatório, para deixar de receber a denúncia por concurso material de crimes cometidos em nítida continuidade e, ainda, pelos delitos-meio, concentrando-me a partir de agora na falsidade ideológica eleitoral, presente no art. 350 do Código Eleitoral. Até porque o ato de apresentação de recibos foi único e não fracionado.

Impende destacar que a denúncia somente deve ser rejeitada quanto o fato narrado evidentemente não constituir crime, estiver extinta a punibilidade, for manifesta a ilegitimidade da parte ou faltar condição exigida pela lei para o exercício da ação penal, como ordena o art. 358 do Código Eleitoral e o art. 40 do Código Penal.

No caso vertente, é preciso analisar se a peça vestibular preenche de forma convincente o mínimo de certeza para a instrução probatória.

Embora a denúncia narre a contento os fatos, apontando elementos constitutivos e circunstâncias da prática da falsidade ideológica eleitoral, deixa de individualizar a conduta dos agentes, mais particularmente a do então candidato SÉRGIO RICARDO DE ALMEIDA.

Isto porque, já às fls. 43 e 44, o acusado DARIOSIL LUIZ afirma categoricamente que:

> *"(...) foi administrador financeiro da campanha eleitoral do então candidato Sérgio Ricardo de Almeida, nas eleições de 2006; que confirma que fez as declarações constantes de fls. 448, 451, 454, 461, 463 do Volume II, do Apenso I, dos autos; que admite que, por equívoco, por erro material, preencheu recibos eleitorais em nome de pessoas que não fizeram doações para a campanha do candidato Sérgio Ricardo; que o próprio declarante preenchia os recibos eleitorais; que todos os recibos eleitorais eram preenchidos pelo declarante; que um ou outro recibo eleitoral for preenchido pelo ajudante do declarante* ***Antônia Martins Bezerra****, sob orientação e supervisão do declarante".*

E conclui o denunciado DARIOSIL LUIZ:

> *"que o então candidato Sérgio Ricardo de Almeida, não tinha conhecimento da falsidade ideológica dos recibos eleitorais produzidos em sua campanha, nas eleições de 2006". (fls. 44)*

Tal afirmativa, em que pese tenha sido interpretada pelo delegado de polícia federal, Luciano de Azevedo Salgado (fls. 67/74), *como uma tentativa de eximir o outro denunciado*, entendo que o reconhecimento de culpa é mais do que suficiente para prosseguir a instrução com relação ao confesso, colhendo elementos de prova que levem à verdade real sobre a intenção e circunstâncias da apresentação da citada documentação.

Deixo consignado, inclusive, a estranheza pela ausência de investigação ou denúncia quanto à mencionada funcionária ***Antônia Martins Bezerra.***

No entanto, quanto ao denunciado SÉRGIO RICARDO DE ALMEIDA não há elementos probatórios suficientes para que a denúncia seja recebida - pelo menos até o presente momento - que demonstrem à primeira vista o dolo específico para fraudar a prestação de contas, anteriormente aprovado por este Sodalício.

Nessa linha, tenho que seria atípico prosseguir no processamento de um dos acusados, notadamente quando o outro já esclareceu a própria participação exclusiva e a ausência de participação do terceiro.

Aliás, esta mesma Corte Eleitoral já decidiu em caso recente (Ação Penal 6973-78.2008.6.11.0000), ligado igualmente à prestação de contas do candidato ALEXANDRE LUÍS CÉSAR, tendo-se assentado entendimento da lavra do e. Des. Gerson Ferreira Paes que cita o r. Desembargador Márcio Vidal. Vejamos:

> "PENAL. RECURSO CRIMINAL. CRIME ELEITORAL. ART. 350 DO CÓDIGO ELEITORAL. FALSIDADE IDEOLOGICA ELEITORAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. PROVA INSUFICIENTE DO DOLO GENERICO DA CONDUTA DOA GENTE. INSERÇÃO DE DECLAÇÃO FALSA EM DOCUMENTO PARTICULAR. FATO JURIDICAMENTE IRRELEVANTE. ABSOLVIÇÃO. RECURSO PROVIDO. EXTENSÃO DOS EFEITOS AO CO-RÉU. ARTIGO 580 DO CPP.
> A simples inserção de informação falsa em documento particular não é suficiente para caracterizar a tipicidade da conduta.
> Para que se configure o crime do artigo 350 do Código Eleitoral é necessário que falsidade tenha por objeto fato juridicamente relevante" (TRE/MT, Recurso Criminal nº 8 – Campo Novo dos Parecis, Rel. Des. Marcio Vidal, Dje 14.09.2010 Tomo 736, página 1-3).

Com efeito, realizada a perícia grafotécnica, comprovou-se que, de fato, o preenchimento da documentação acostada pelo Ministério Público Federal não partiu do punho do então candidato SÉRGIO RICARDO DE ALMEIDA, resumindo-se à verossimilhança com relação às assinaturas, fato que empresta credibilidade ao depoimento do codenunciado DARIOSIL LUIZ.

Se foram ou não preenchidos em branco os supracitados documentos já assinados pelo candidato, a circunstância se configura como um detalhe, destacando-se apenas a não participação efetiva do primeiro denunciado no conteúdo da eventual falsidade, na elaboração da mesma, no dolo específico, portanto. Inclusive, a perícia que diz respeito ao primeiro denunciado deu-se de forma indireta, por meio de espelhos, semelhanças a documentos anteriores e passados, e não da coleta direta, como em todos os outros casos – vítimas e do segundo denunciado.

Como é cediço, a responsabilidade solidária prevista no art. 21 da Lei 9.504/97 tem caráter administrativo e não repercute automaticamente na seara penal. Seria temerário terceiros responderem por atos sabidamente praticados por quem tem a autoria esclarecida, confessa, nitidamente demonstrada. Tanto que, às fls. 168, concluem os peritos José Henrique Rodrigues dos Santos e João Luiz Freixo, ambos do Setor Técnico-Científico da Polícia Federal:

"7) os preenchimentos do recibo 23000602542 (fls. 315) foram realizados por Dariosil Luiz Mrozkowski. Em relação aos demais recibos foram encontradas convergências e divergências com os padrões de Dariosil Luiz Mrozkowski, porém essas convergências são insuficientes para afirmar (negar) que ele tenha realizado os demais preenchimentos contestados".

Não bastasse isso, em 18 de dezembro de 2006, as contas do Sr. SÉRGIO RICARDO foram aprovadas com ressalvas, nos termos do voto do Relator, conforme demonstra a certidão de fls. 484 e o respectivo acórdão de fls. 485/486. Deixo anotado inclusive que naquela época os fatos narrados já estavam parcialmente descritos por ocasião da apreciação e aprovação plenária de contas, e nos mesmos termos.

E, à época, o então candidato retificou em tempo hábil suas declarações, fazendo constar todos os dados e valores de doadores, consoante se percebe às fls. 423, Vol. II. Na oportunidade, em 09 de dezembro de 2006, foram apontados como doadores: Ubaldo Fernandes Cassiano, Osvana Cassiano, Orlando Craice, Osvaldecir Lavrador, Transervice Ltda, juntando declarações assinadas, com firma reconhecida.

Sobre erro material e retificação, consultei caso semelhante *PET - PETIÇÃO nº 2595 - brasília/DF - Resolução nº 22500 de 13/12/2006 - Relator(a) Min. JOSÉ GERARDO GROSSI - Publicação: PSESS - Publicado em Sessão, Data 13/12/2006*, donde se extrai a possibilidade de novação inclusive.

Assim, a participação do segundo denunciado não só não se comprova de plano como o dolo específico de fraude eleitoral resta bastante discutível, matéria já tangenciada por este Tribunal.

Finalmente, convém deixar registrado ser desprezível o valor, no bojo dos gastos apresentados. Como dito alhures, a participação penalmente relevante é aquela na qual se comprova de forma eficiente e relevante a contribuição do agente para a finalidade criminosa, intencional em casos de falsidades, o que não se verifica por ora.

O Supremo Tribunal Federal deixou assentado:

> **AgR-REspe - Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral nº 36417 - São Paulo/SP - Acórdão de 18/03/2010 - Relator(a) Min. FELIX FISCHER - Publicação: DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Data 14/04/2010, Página 54/55**
> **AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. HABEAS CORPUS. CRIME DO ART. 350 DO CE. FALSIDADE IDEOLÓGICA. DECLARAÇÃO DE BENS. ATIPICIDADE DA CONDUTA. AUSÊNCIA DE POTENCIAL LESIVO AOS BENS JURÍDICOS TUTELADOS PELA NORMA PENAL ELEITORAL. NÃO PROVIMENTO.**
> **1. Segundo a orientação das Cortes Superiores, a caracterização do delito de falsidade ideológica exige que o documento no qual conste a informação falsa tenha sido "preparado para provar, por seu conteúdo, um fato juridicamente relevante", de modo que o fato de estarem as afirmações nele constantes submetidas à posterior averiguação afasta a possibilidade de ocorrer a falsidade intelectual (STF, RHC 43396, 1ª Turma, Rel. Min. Evandro Lins, DJ 15.2.1967, STF, HC 85976, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJ 24.2.2006).**

Pelo exposto, concluo pela inexistência de elementos mínimos suficientes que possam conduzir à autoria de **SÉRGIO RICARDO DE ALMEIDA,** razão pela qual deixo de receber a inicial acusatória quanto ao mesmo, remetendo à 1ª instância denúncia quanto a DARIOSIL LUIZ MROZKOWSKI pelo delito capitulado no art. 350 do Código Eleitoral, foro competente para apreciar a suspensão condicional do processo pleiteada pela Defesa, após parecer ministerial, e eventualmente prosseguir com a instrução criminal.

É como voto.

DES. JOSÉ FERREIRA LEITE

Sr. Presidente, pelo que eu entendi do voto do Relator, aquelas questões deduzidas, preliminarmente, V. Exa. as rejeitou?

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR (Relator)

Perfeitamente. Prescrição e tudo o mais.

DES. JOSÉ FERREIRA LEITE

E, na seqüência, V. Exa. discorreu quanto à materialidade ... .

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR (Relator)

E a tipicidade.

DES. JOSÉ FERREIRA LEITE

... e sobre a autoria desses fatos imputados como criminosos no âmbito eleitoral e, ao que senti, a tipificação dada pelo Ministério Público Eleitoral seria a figura do 350. É isso?

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR (Relator)

Isso.

DES. JOSÉ FERREIRA LEITE

Isso é que está posto na denúncia?

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR (Relator)

O 350, 353, 349, uma série.

Ele diz que existem sete crimes.

Apenas um que eu estou analisando, onde existe uma declaração de alguém que diz que foi ele que errou.

Ele não foi o primeiro acusado.

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (Procurador)

O senhor me permite um esclarecimento somente quanto a isso?

Na verdade, a denúncia é por uso de documentos faltos e o crime de uso, como todos sabem, remete à pena do crime de falsidade.

Não existe uma pena específica para o crime de uso.

Então, por isso, a conjugação do crime de uso com o crime que prevê a falsidade.

Na verdade, o Ministério Público não está acusando de falsidade e de uso.

A falsidade está, obviamente, como o Relator já esclareceu, absorvida pelo uso, mas para fins de tipificação do próprio uso e da verificação da pena é preciso fazer a combinação com o crime que prevê a falsidade e, nesse caso, são seis documentos materialmente falsos, que são os recibos e um documento ideologicamente falso, que é a prestação de contas em si.

E aqui não há nenhuma menção à questão da forma de concurso, se é concurso material, crime continuado, concurso formal.

Entendo que isso não é matéria própria para denúncia e nem para esse momento.

Isso é questão de fixação de pena, dosimetria da pena e, por isso, não discorri, não propus nenhum tipo de definição nesse ponto, qual tipo de concurso seria, apenas narrei os fatos objetivamente.

São esses os fatos.

DES. JOSÉ FERREIRA LEITE

Agradeço os esclarecimentos, mas continuo indagando ao e. relator: então, a tipificação primeira dada ao fato criminoso possivelmente cometido pelos denunciados seria o do artigo 350.

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR (Relator)

350 – falsidade ideológica.

DES. JOSÉ FERREIRA LEITE

A conseqüência de como se chegou à tipificação desse crime são circunstancias que serão objeto de análise posterior, mas o enquadramento típico do fato, segundo a denúncia, seria o do 350. Então V.Exa. está deixando de receber a denúncia por considerar que não há autoria por parte do denunciado Sérgio Ricardo?

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR (Relator)

Perfeitamente, em virtude da confissão.

DES. JOSÉ FERREIRA LEITE

E recebe a denúncia em relação a Dariosil Luiz?

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR (Relator)

Dariosil Luiz.

DES. JOSÉ FERREIRA LEITE

Eu vou pedir vênia ao e. relator, mas eu entendo de que o momento apropriado para examinar todas essas circunstancias, aliás, bem postas e fundamentadas no voto de S.Exa., repito, a mim me parece que o exame melhor ficaria confortado lá na fase do julgamento.

Então eu vou pedir vênia, repito, ao e. Juiz relator, mas, no momento, eu prefiro receber a denúncia nos termos postos na manifestação formal do Ministério Público, uma vez que estamos diante de materialidade e possível autoria às pessoas indicadas na denúncia.

Repito, prefiro examinar todos esses outros aspectos e circunstancias por ocasião do julgamento da ação penal proposta.

Esse é o meu convencimento e eu, portanto, neste momento, vou receber a denúncia contra ambos os acusados para determinar o processamento na forma postulada na peça inaugural.

Eu voto nesse sentido, Sr. Presidente, egrégio Plenário.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Sr. Presidente, e. Pares, douto Procurador, Advogados aqui presente, Servidores.

Sr. Presidente, primeiramente com relação ao segredo de justiça, como bem fundamentado pelo ilustre relator, devemos afastar porque não há previsão legal para tal situação.

Em relação à prescrição em perspectiva ou virtual, o STJ já sumulou essa matéria através da Súmula 438, onde diz que:

> *É inadmissível a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva com fundamento em pena hipotética, independentemente da existência ou sorte do processo penal.*

Essa Súmula foi criada tendo em vista que havia por diversos Estados nossos da Federação Tribunais que, a pedido da própria Procuradoria ou o próprio Ministério Público, de plano, pedia essa extinção da punibilidade, verificando um processo fadado de insucesso tendo em vista que a análise circunstancial do fato não chegaria a uma pena final que consequentemente acarretaria a prescrição, por isso o STJ sumulou essa matéria.

Trago como preliminar também a questão da tipicidade, o e. relator rechaçou muito bem fundamentado.

Já no mérito, esse inquérito, na verdade, passou na minha mão quando logo cheguei a essa Corte e, de fato, um inquérito que se arrasta desde 2006, eleições de 2006.

Penso eu que todas as provas possíveis e necessárias foram colhidas, tanto pelo Departamento da Polícia Federal como pela própria Procuradoria Regional Eleitoral, que ao longo desses 5 anos tiveram oportunidade de esmiuçar e esgotar a fase do inquérito policial.

Eu vejo com uma certa preocupação e aí antecipo minhas venias ao Des. José Ferreira para acompanhar o relator e receber uma denúncia para averiguar se há ou não há a conduta delitiva, já é uma pena o fato de receber uma denúncia, só o fato de responder um processo, para mim, é uma pena, para poder averiguar, ao final, se ele praticou ou não a conduta.

Então, é nesse juízo de prelibação que deve ser o mínimo, de que deve constar dentro da denúncia o mínimo de indícios para suportar o recebimento da denúncia, como dito novamente, para mim o fato de receber a denúncia não é o fato de condenar a pessoa, mas um cidadão que responde a um processo, hoje, no mundo em que vivemos, que pessoas que respondem processo de execução foram excluídos da lista do TSE, em sede de lista tríplice, só pelo fato de responder um processo cível, que teve seu contraditório fixado, que teve a garantia do juízo, isso foi o suficiente para torná-lo um ficha suja, pelo menos provisoriamente.

Então, nessa fase, entendo que não há indícios suficientes para apontar que esse denunciado pode ser incurso nessas sanções descritas pelo Ministério Público. Por que? Porque não se nega a assinatura dele, mas se nega o conteúdo ali existente, há uma responsabilidade solidária quando da fase administrativa na prestação de contas, mas aqui não podemos trazer essa solidariedade para o campo penal, onde está demonstrado de forma clara e (incompreensível) no inquérito e eu tive oportunidade de manusear esse inquérito, inclusive eu que determinei a perícia quando do ofertamento da denúncia do douto Procurador, porque não havia certeza se esse candidato praticou essa conduta e dentro desse conjunto probatória instalado no inquérito há uma testemunha que vai sofrer um processo de penal, que vai responder por condutas criminais, assumiu a responsabilidade.

Eu acho, com toda vênia ao delegado, de que ele disse aquilo para acobertar determinada pessoa, uma pessoa esclarecida, qualificada, suportar um crime por paixão, por qualquer outra circunstancia que possa existir e por dedução confesso, Des. José Ferreira Leite, eu não consigo admitir.

Então eu vou ficar no corpo do inquérito, que tramitou ao longo dos 6 anos, que se esgotou todos os meios de prova inquisitiva ali, naquele momento, que o Ministério Público teve toda oportunidade de trazer prova suficiente que pudesse avançar com o recebimento da denúncia, seria aquele juízo preliminar que nós fazemos que há indícios de prática de crime e aí, sim, esse cidadão poderia suportar um processo criminal e eu fico, nesse momento, pela insuficiência de prova, para rejeitar a denúncia em relação ao implicado Sérgio Ricardo e acompanhar o relator em relação à denúncia do outro implicado.

É como voto, Sr. Presidente, pedindo mais uma vênia ao douto Procurador e ao Des. José Ferreira Leite.

Dr. JEFERSON SCHNEIDER

Sr. Presidente, eu inicialmente iria pedir vista dos autos, mas como o Desembargador abriu a divergência, eu acredito que não seria necessário o pedido de vista, apenas um esclarecimento com o relator: os recibos tidos como falsificados teriam assinatura do parlamentar?

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR (Relator)

Não, não teriam a assinatura do parlamentar, esses recibos foram preenchidos, segundo ele informa dentro dos autos, foi assinado em branco, antes os canhotos; agora, como a perícia diz aqui, Dr. Jeferson Schneider, ela diz o seguinte: "o preenchimento dos recibos foram realizados por Dariosil Mrozrowski, em relação aos demais recibos foram encontradas convergências e divergências com padrões de Dariosil Luiz Mrozrowski, com essas (incompreensível) são insuficientes para afirmar que eles tenham realizado os demais preenchimentos".

O que eu deixei bem claro, o que me motivou foi que existe uma confissão de uma pessoa que assume a responsabilidade e foi isso que eu levei, não há como eu receber a denúncia contra uma pessoa que diz: "não, eu matei o fulano"; não, mas eu vou denunciar o outro".

Foi em cima disso que eu fiz o meu voto.

Os recibos estão aí.

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (Procurador)

Só um esclarecimento de fato, se me permite?

Os recibos estão assinados, sim, pelo parlamentar, objetivamente todos os recibos e a prestação de contas é assinada pelo 1º denunciado.

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR (Relator)

Mas a assinatura não foi submetida à grafotécnica, ninguém sabe se foi ele que assinou.

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (Procurador)

Eu pedi o requerimento.

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR (Relator)

E eu deferi todos.

As provas foram feitas dentro dos autos.

Eu deferi todos os requerimentos de V.Exa. Todos.

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (Procurador)

Então nem todos eles foram cumpridos.

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR (Relator)

Se não foram cumpridos, Excelência, eu deferi todos ...

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (Procurador)

Porque o Dr. Samir falou que todas as diligencias possíveis já foram feitas.

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR (Relator)

Todas as diligencias possíveis e imaginadas foram ...

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (Procurador)

Então nem todas foram, tem espaço para instrução.

Dr. JEFERSON SCHNEIDER

O laudo já veio aos autos?

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR (Relator)

Tem laudo sim. Tem laudo.

Dr. JEFERSON SCHNEIDER

O laudo sobre esse pedido realizado pelo Ministério Público?

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR (Relator)

Como é que é?

Dr. JEFERSON SCHNEIDER

O laudo pericial ...

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR (Relator)

Tem o laudo pericial, só que não foi colhida assinatura do 2º denunciado, o Deputado Sérgio Riçado, não foi colhida a assinatura dele já na fase do inquérito, ele nem prestou depoimento, não foi colhida a assinatura dele, fizeram por estimativa com outras assinaturas, indiretas, uma perícia indireta com assinatura em procuração que até eu me manifestei aqui, até quando eu olhei a procuração ...

Dr. JEFERSON SCHNEIDER

Mas esse laudo é em conseqüência já do requerimento do Ministério Público? Por ocasião da denúncia?

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR (Relator)

Sim.

Dr. JEFERSON SCHNEIDER

Sobre o que diz o laudo?

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR (Relator)

O laudo diz isso que eu acabei de ler aqui.

Dr. JEFERSON SCHNEIDER

Por gentileza.

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR (Relator)

Os preenchimentos foram realizados por Dariosil Mrozrowski em relação, é isso que ele diz aqui, não bastasse... Isso.

Dr. JEFERSON SCHNEIDER

Sr. Presidente, como está havendo uma divergência bastante grande entre o voto do relator e o que diz o Ministério Público, vou pedir vista dos autos.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Já que pediu vista, só para registrar, de fato, o candidato Sérgio Ricardo, em nenhum momento ele foi ouvido na Polícia Federal e esse inquérito chegou a mim com pedido de dilação de prazo para conclusão do inquérito. E encaminhei ao douto Procurador para se manifestar nessa fase e nesse momento foi ofertada a denúncia, nessa fase. Eu dei por encerrado o inquérito naquela ocasião, mas determinei, porque havia nos autos um pedido de perícia para colheita dessa assinatura, isso está às fls. 82.

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (Procurador)

Pedido de instrução processual, depois de recebida a denúncia, que fosse feita a perícia.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Existe um pedido de perícia.

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (Procurador)

Foi oferecida a denúncia, então não há pedido ...

VOZES FALANDO AO MESMO TEMPO

Dr. SAMIR HAMMOUD

Embora o Ministério Público seja o titular da ação penal, não existia nem relatório final do inquérito, em que pese o Ministério Público não estar atrelado ao relatório, à conclusão do inquérito, mas não estava formado; então foi feita essa perícia, pelo que me consta nos autos, foi feita, mas pelo que me consta ao cidadão Dariosil, ele assume e falou: "ó, todo o contexto de quem doou fui eu que preenchi, o Sr. Sérgio Ricardo nunca preencheu essa parte".

Dr. JEFERSON SCHNEIDER

Sim, mas a confissão não é a rainha das provas já há séculos.

Dr. SAMIR HAMMOUD

Sim, mas o que nós não podemos, penso eu, é imputar uma sanção para aquele que evidentemente não está comprovado nos autos

Nós sabemos todos aqui, que uma campanha majoritária, tanto ela para governador e para senador como estadual, que é no caso dos deputados, certamente, isso a prática nos ensina, jamais ficará todo dia assinando recibo, quer dizer, (incompreensível) seja assinado num único momento e depositado toda a confiança no administrador, agora, se esse administrador veio em determinado momento e assume que ele praticou aqueles atos naqueles recibos, eu ...

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (Procurador)

De onde V.Exa. tirou essa informação?

Dr. SAMIR HAMMOUD

Não, eu estou dizendo uma posição minha, a experiência me traz isso.

Eu estou falando isso, que a prática me ensina que uma campanha majoritária, tanto para governador, como para senador, como para deputado estadual, não existe deputado ficar em comitê assinando recibo.

VOZ AO FUNDO.

Dr. SAMIR HAMMOUD

A prova dos autos também não me convence para imputar essa sanção para determinado candidato.

VOZ AO FUNDO

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR (Relator)

Dr. Jeferson, gostaria de esclarecer a V.Exa., eu sou o relator do processo, então eu quero, V.Exa. me pediu, então consta do voto o seguinte:

"Com efeito, realizada a perícia grafotécnica, comprovou-se que, de fato, o preenchimento da documentação acostada pelo Ministério Público Federal não partiu do punho do então candidato SÉRGIO RICARDO DE ALMEIDA, resumindo-se à verossimilhança com relação às assinaturas, fato que empresta credibilidade ao depoimento do codenunciado DARIOSIL LUIZ.

Se foram ou não preenchidos em branco os supracitados documentos já assinados pelo candidato, a circunstância se configura como um detalhe, destacando-se apenas a não participação efetiva do primeiro denunciado no conteúdo da eventual falsidade, na elaboração da mesma, no dolo específico, portanto."

Eu estou dizendo o seguinte: vamos supor que ele tenha assinado aquilo lá, 5 recibos, para que o administrador fizesse, ele preenchesse errado, ele não teve dolo nenhum, ele não teve culpa, eu estou dizendo se foram ou não preenchidos em branco, eu não sei, ninguém sabe, o que eu estou me louvando é que na realidade o primeiro denunciado é, aliás, o 2º denunciado diz que foi ele que preencheu todos os recibos, ele é que tomou todas essas providencias, o deputado não tinha conhecimento de nada, agora, eu analiso, eu sempre falo, levo muito o bom senso e a lógica, por que que o deputado, eu acredito que tenha sido uma campanha cara, foi um deputado bem votado, iria se sujar por 5 mil reais de uma campanha? Recibo de 1.050 reais cada um?

Eu realmente não acredito que tenha, não houve dolo, não houve relevância e houve a confissão expressa do primeiro denunciado, portanto estou mantendo o meu voto.

Dr. JEFERSON SCHNEIDER

Eu mantenho meu pedido de vista.

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA

Aguardo.

Dr. JONES GATTAS DIAS

Aguardo.

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR (Rel.).

Sr. Presidente, pela ordem.

Realmente, no final do voto eu não recebi contra o ... .

Eu remeti para o Juízo de piso contra Dariosil porque não havia conexão.

Se eu recebesse contra os dois, aí, sim, eu entendo que seria competência do Tribunal.

Eu rejeitei contra Sérgio Ricardo e remeti à primeira instância a denúncia contra Dariosil Luiz Mrozrowski.

Mas na hora do debate eu acredito que eu tenha até falado que eu recebi, mas eu estava remetendo.

DES. PRESIDENTE

Então, V. Exa. recebeu a denúncia em relação ao Sérgio Ricardo de Almeida ... .

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR (Rel.)

Apenas ... e a outra eu remeti para o ... .

DES. PRESIDENTE

Ao Juízo de 1ª Instância.

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JUNIOR (Rel.)

Correto, porque não tem foro privilegiado e não há conexão.

DES. PRESIDENTE

Correto. Essa foi a sua decisão.

O Des. José Ferreira Leite recebeu a denúncia contra os requeridos em voto divergente; o 2º Vogal - Dr. Samir Hammoud - acompanhou o Relator e o 3º Vogal - Dr. Jéferson Schneider pediu vista dos autos; Dr. Sebastião e Dr. Jones Gattass estão aguardando o voto vista.

Com a palavra o Dr. Jéferson Schneider.

VOTO VISTA

Dr. JEFERSON SCHNEIDER

Sr. Presidente, trata-se do processo penal em que o Ministério Público Federal denunciou SÉRGIO RICARDO DE ALMEIDA e DARIOSIL LUIZ MROZROWSKI como incursos no Artigo 353 do Código Eleitoral (uso de documento falsificado para fins eleitorais), combinado com o Artigo 349 (falsidade material de documento particular), CE, por seis vezes, e com o Artigo 350 (falsidade ideológica de documento público e particular) CE, por uma vez.

Nesta seara de juízo de prelibação - recebimento ou não da denúncia - cabe ao julgador apenas analisar se a exordial acusatória é peça apta aos fins que se propõe e se estão presentes indícios de materialidade e autoria do delito imputado, o que consubstancia a chamada justa causa da ação penal (CPP, art. 395, III).

Eu outras palavras, por ocasião da sentença, a dúvida resolve-se *pro reo*. Já por ocasião do recebimento de denúncia, ressalvada a hipótese de total improcedência, a questão resolve-se à luz do princípio *in dúbio pro societate*, bastando, para tanto, a mera probabilidade de procedência da ação penal (REsp. 742.794/PB, pelo Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, Dje 15/03/2010; Resp 637.259/RN, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, Dje 01/02/2010; RHC 21.170/RS, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz Convocado do TRF P Região), Sexta turma, DJ 08/10/2007 p. 368).

A partir de uma atenta leitura da denúncia,' verifico que os acusados foram denunciados como incursos no art. 353 do Código Eleitoral (uso de documento falsificado para fins eleitorais), combinado com o Artigo 349 (falsidade material de documento particular) CE, por seis vezes, e com o Artigo 350 (falsidade ideológica de documento público e particular) CE, por uma vez. Destarte, os mesmos acusados não podem ser denunciados pelo crime de falsificação e de uso de documento falso, mas apenas pela falsificação, traduzindo-se o posterior uso em fato impunível (HC 107.103/GO, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, Dje 08/11/2010; HC 13.386/MG, Rel. p/ Acórdão Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 09/08/2004 p. 289).

Portanto, na linha do entendimento do Relator e da divergência que, nesse ponto, comungaram da mesma opinião quanto à análise do Artigo 350, passo a analisar o recebimento da denúncia exclusivamente em relação ao tipo penal do Art. 350 (falsidade ideológica de documento público e particular) do Código Eleitoral, porque entendo, em um juízo preliminar, que os sete fatos, em tese, típicos, isto é, falsificação dos seis recibos eleitorais e do Demonstrativo de Recursos Arrecadados, se subsumem neste tipo.

Do voto do e. relator, colho as seguintes passagens: Página 335 "Com efeito, realizada a perícia grafotécnica, comprovou-se que, de fato, o preenchimento da documentação acostada pelo Ministério Público Federal não partiu do punho do então candidato Sérgio Ricardo de Almeida, resumiu-se à verossimilhança com rela-

ção às assinaturas, fato que empresta credibilidade ao depoimento do codenunciado Dariosil Luiz".

Então o Relator, nessa frase aqui do voto dele, afirma, categoricamente, que o laudo teria dito que o preenchimento dos recibos, o texto, não a assinatura - vamos distinguir em dois termos - o preenchimento do recibo e a assinatura.

Então diz o Relator que o laudo pericial concluiu, categoricamente, que o preenchimento desses recibos não partiu da mão do acusado Sérgio Ricardo de Almeida.

Ainda na mesma página, mais adiante, diz o e. Relator: "Inclusive a perícia que diz respeito ao primeiro denunciado deu-se de forma indireta, por meio de espelhos, semelhanças a documentos anteriores e passados e não da coleta direta, como em todos os outros casos - vítimas e do segundo denunciado".

O e. Relator fez esse registro de que, curiosamente, em relação especificamente a Sérgio Ricardo de Almeida não teria sido colhido material gráfico como ocorreu em relação às demais pessoas que teriam sido envolvidas nessa situação fática.

Encerrado o voto do e. Relator, por ocasião dos debates, quando me foi dada a palavra pelo Presidente, eu fiz a seguinte pergunta ao Relator: "Sr. Presidente, eu, inicialmente, iria pedir vista dos autos, mas como o Desembargador abriu a divergência, eu acredito que não seria necessário o pedido de vista, apenas um esclarecimento com o Relator".

E, aí, faço a seguinte pergunta: "Os recibos tidos como falsificados teriam a assinatura do parlamentar?".

O e. Relator responde: "Não. Não teriam a assinatura do parlamentar. Esses recibos foram preenchidos, segundo ele informa, dentro dos autos, foi assinado em branco, antes os canhotos. Agora, como a perícia diz aqui, Dr. Jéferson Schneider ...". e continua a resposta.

Mas o que me chama a atenção é a abertura da resposta: "Não. Não teriam a assinatura do parlamentar".

Do conjunto probatório e da manifestação preliminar da própria defesa do acusado Ricardo, eu tiro as seguintes informações:

Com relação ao fato de, especificamente, em relação ao acusado Ricardo, não ter sido coletado material gráfico, existe uma certidão no processo, às fls. 111, que diz o seguinte - essa certidão foi lavrada pelo Escrivão de Polícia Federal: "Certifico, para os devidos fins, que entre os dias 05 de julho de 2010 e 14 de julho de 2010, entrei em contato, por diversas vezes, com a Advogada Paula Cristina Carvalho Leite e com a Assessoria do Deputado Estadual Sérgio Ricardo de Almeida visando agenda r dia, hora e local para a colheita de seu material gráfico, não logrando êxito em agendar tal data, nem em obter qualquer previsão de data a ser agendada. Nas tentativas de contato com a Assessoria fui atendido pelos servidores Mário e Fernanda que, em

todas as vezes, informaram-me que iriam repassar a demanda para a Advogada Paula para entrar em contato para o agendamento direto, fato este que nunca ocorreu. O referido é verdade e dou fé. Cuiabá, 15 do mês de julho de 2010".

O acusado naturalmente fazendo uso até de um direito seu de não fornecer material gráfico - ele não está obrigado a produzir prova contra si mesmo não ofereceu o material gráfico.

Então, o fato desse material não existir nos autos, não configura uma falha por parte do Departamento de Polícia Federal, mas o exercício do direito do acusado de não querer fornecer esse material.

E, diante dessa recusa, o que fez o Departamento de Polícia Federal?

Comparou as assinaturas que constam nos recibos com a assinatura do acusado na prestação de contas de outros documentos existentes no processo.

Então fez esse cruzamento de informações.

Do laudo pericial eu extraio as seguintes passagens: Fls. 160 - "Quanto às assinaturas apostas ao campo "assinatura do responsável" foram constatadas convergências com os padrões de Sérgio Ricardo de Almeida em termos de forma, gênese, elementos objetivos e subjetivos na escrita e de figura dois, donde se conclui que essas assinaturas são autênticas". Ou seja, os recibos estão assinados por ele.

Fls. 161: "Por sua vez, confrontando os preenchimentos (ou seja, o texto do recibo) com os padrões gráficos de Dariosil Luiz foram observadas convergências em qualidade e quantidade suficientes para afirmar que ele realizou os preenchimentos do recibo 23000602542, fls. 315 (ou seja, confirmou que o Dariosil preencheu um recibo) algumas convergências são mostradas na figura 03 à guisa de ilustração. Em relação aos demais recibos, foram encontradas convergências e divergências às vezes em um mesmo recibo, porém, essas convergências são insuficientes para afirmar ou negar que o fornecedor tenha realizado os preenchimentos contestados".

Afirmou que Dariosil preencheu alguns deles e com relação aos demais não pode afirmar.

Finalmente diz o perito: "Não foram encaminhados padrões gráficos do Sérgio Ricardo de Almeida comparáveis aos preenchimentos questionados, portanto não foi possível averiguar se esses preenchimentos foram realizados por ele" - ao contrário do que consta no voto do e. Relator que o laudo teria afirmado, categoricamente, que não pertenceria a ele.

O laudo consta que não foi possível dizer absolutamente nada porque não tinha os padrões gráficos para comparar os textos de preenchimento.

E, às fls. 168, ainda do laudo, vem as três respostas a esses textos que eu fiz a leitura, respostas aos quesitos:

- quesito 7 - os manuscritos constantes dos recibos eleitorais - e, aí, cita os seis recibos eleitorais - partiram do punho do Dariosil? Os preenchimentos dos recibos 2300602542 foram realizados por Dariosil; em relação aos demais recibos fo-

ram encontradas convergências e divergências com os padrões de Dariosil. Por essas convergências são insuficientes para afirmar, negar que ele tenha realizado os demais preenchimentos contestados;

- quesito 8 - os manuscritos constantes dos recibos eleitorais cita os seis recibos eleitorais - partiram do punho de Sérgio Ricardo de Almeida? Resposta do perito - Não foram encaminhados padrões de Sérgio Ricardo de Almeida que sejam, graficamente, comparáveis a esses preenchimentos;

- quesito 9 - as assinaturas apostas no campo "assinatura do responsável" dos recibos eleitorais - cita os seis recibos eleitorais - partiram do punho de Sérgio Ricardo de Almeida? Resposta - Sim".

A denúncia (fls. 85/88) é clara e objetiva, delimitando os fatos concretos que, ao argumento da acusação, tipificam, em tese, o delito supracitado. Não há, pois, que se falar em inépcia da inicial.

Quanto à material idade do crime, está robustamente comprovada pela Resposta aos Quesitos oferecida às fls. 167/168 do Laudo nº 11/60/2010 SETEC/SR/DPF/MT, quando o perito afirma categoricamente que as assinaturas apostas no campo "Assinatura do Doador" de seis recibos eleitorais que enumera não partiram do punho do respectivo cidadão identificado como autor da doação.

Quanto aos indícios de autoria por parte do denunciado DARIOSIL, estão presentes por três motivos: a - o perito do laudo supracitado afirma (fls. 168) que o preenchimento do recibo 23000602542 (um dos recibos nos quais de provou que a assinatura do doador não era verdadeira) foi realizado pelo denunciado DARIOSIL; b - o próprio denunciado DARIOSIL confessa (fls. 43) que, por suposto erro material, preencheu recibos eleitorais em nome de pessoas que não fizeram doações para a campanha do candidato Sérgio Ricardo: c - o Demonstrativo de Recursos Arrecadados está, em princípio, assinado pelo acusado.

Quanto aos indícios de autoria por parte do denunciado Sérgio Ricardo de Almeida estão presentes devido a resposta fornecida pelo perito no laudo supracitado. O perito afirma (fls. 159) que foram utilizadas, como padrão, assinaturas do denunciado constantes em documentos que fazem parte do Processo nº 5000/2006 (Prestação de Contas do candidato), o qual está anexo ao presente processo. Diante de tais padrões, o perito afirma categoricamente (fls. 168) que as assinaturas apostas no campo "Assinatura do responsável" dos recibos 23000603168, 23000602521, 23000602522, 23000602542, 23000603172 e 23000603190 (recibos nos quais constam assinaturas falsas de supostos doadores) partiram do punho do denunciado Sérgio Ricardo de Almeida. E, ainda, o Demonstrativo de Recursos Arrecadados está, em princípio, também assinado pelos acusados.

Antes de o processo chegar a essa fase, cumprindo os procedimentos legais, foi dada oportunidade dos acusados apresentarem defesa preliminar e na defesa preliminar o próprio acusado Sérgio Ricardo de Almeida confessa que assinou os recibos.

Essa verdade é corroborada - ele faz uma introdução na defesa, a respeito da confissão do Dariosil e depois de transcrever trecho da confissão, prossegue o Advogado: "Essa verdade (se referindo à confissão do Dariosil) é corroborada pela prova pericial colhida, também na fase pericial cujo laudo acostado aos autos demonstrou, claramente, que apenas as assinaturas dos recibos eleitorais partiram do denunciado Sérgio Ricardo de Almeida, não os preenchimentos".

Então, a própria defesa reconhece que os recibos estão assinados e assinados pelo próprio acusado.

Com essas breves considerações, entendo presentes os requisitos exigidos pela Lei para a instauração da competente ação penal em face dos denunciados, razão pela qual acompanho a divergência para receber a denúncia ofertada nos termos postos no voto.

É como voto, Sr. Presidente.

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA

Sr. Presidente, tanto a argumentação trazida pelo i. Relator e sustentada pela divergência apresentada pelo e. Des. José Ferreira Leite e, agora, complementada pelo Dr. Jéferson Schneider me levam a confessar perante este Tribunal que eu, apesar de quase vinte anos de magistratura, mas ainda me impressiono com relação às conseqüências das decisões que eu adoto, as decisões judiciais, conseqüências das minhas decisões judiciais, e esse é um típico caso que peço vênia aos demais que já votaram para eu reconhecer, até pela minha limitação subjetiva, reconhecer a minha preocupação, talvez até excessiva, em receber ou rejeitar a denúncia.

Tecnicamente até não haveria tanta dificuldade assim, mas eu digo isso com relação principalmente na seara criminal, na seara penal, o peso do recebimento de uma denúncia.

Esse cidadão, principalmente o cidadão Sérgio Ricardo, com certeza tem familiares, tem esposa, filhos, tem meio social que convive e, hoje, com a velocidade das informações que nós temos, daqui trinta minutos, quarenta minutos, enfim, encerrado esse julgamento, vai estar lançado na internet e, se recebida a denúncia por este Tribunal sai "cidadão fulano de tal está processado" e, queira ou não queira, é uma nódoa violenta na vida do cidadão.

Por conta disso, fazendo essas anotações preliminares, é que eu confesso que antes do Supremo Tribunal Federal dar repercussão geral na votação jurídica atinente à prescrição penal em perspectiva, isso foi em novembro de 2010, confesso aos senhores que eu reconhecia a prescrição penal em perspectiva, porque entendia que se o cidadão e o julgador verificando que eventual condenação daquele cidadão não iria atingir o limite máximo e que, fatalmente, eu iria ter que reconhecer, na fase de julgamento, essa prescrição, eu realmente confesso aos senhores que eu aplicava.

Situação que eu me obrigo a mudar de opinião uma vez que, como eu disse, existe repercussão geral que foi dada pelo Supremo Tribunal Federal.

Com relação à denúncia baseada justamente nessa limitação minha de que

ao menos indícios concretos devem ser avaliados para o recebimento da denúncia, verifico dentro dos autos que parece-me que principalmente o cidadão Sérgio Ricardo pecou em seu desfavor pela seguinte conduta: pela não colaboração com o esclarecimento a respeito do preenchimento desses recibos eleitorais.

Quero aqui deixar bastante claro, Sr. Presidente, que se fosse constatado e confirmado apenas que ele assinou os recibos, mas não houve preenchimento desses recibos ou algum recibo preenchido por ele com relação a indícios de autoria, eu não reconheceria esse indício de autoria principalmente pela confissão ampla e irrestrita do outro cidadão.

Mas o que nós temos aqui é um in dúbio com relação a: será que o Sérgio Ricardo, efetivamente, preencheu ou não preencheu também esses documentos?

É fato relevante para a investigação criminal nesse momento.

Peço vênia ao i. Relator, mas não vejo como afastar sumariamente aqui, nesse momento, a tese de negativa de autoria, razão pela qual, Sr. Presidente, sem maiores delongas, também me filio à divergência para receber a denúncia.

Dr. JONES GATTASS DIAS

Sr. Presidente, também acompanho o voto divergente depois de acompanhar atentamente as explicações dadas pelo Dr. Jéferson, corroboradas, agora, com, digamos, a luxuosa participação, colaboração do Dr. Sebastião, ressaltando a importância do homem púbico na demonstração da sua postura, do seu comportamento, da sua conduta.

Ficou bastante claro que a ausência dessa colaboração acabou, digamos, maculando, ainda mais, o comportamento do acusado.

Acompanho o voto divergente com as contribuições dadas pelos votos anteriores.

É como voto, Sr. Presidente.

DES. PRESIDENTE

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, afastou as questões suscitadas pela defesa e, no mérito, por maioria, recebeu a denúncia nos termos do voto divergente do 10 Vogal.

Vencidos o Relator e o 2º Vogal.

ACÓRDÃO N. 20600

PROCESSO N. 381374/2010 – CLASSE AIJE

AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL- ALEGAÇÃO DE ABUSO DE PODER POLÍTICO E ECONÔMICO- ELEIÇÕES 2010

REQUERENTE: COLIGAÇÃO SENADOR JONAS PINHEIRO

ADVOGADO(S): JOSÉ ANTONIO, CARLOS EDUARDO PEREIRA BRAGA, ELY MACHADO DA SILVA, LUIZ JOSÉ FERREIRA, ADRIANA LOPES SANDIM, JOSEMAR HONORIO BARRETO JUNIOR, WLAMIR ASSAD DE LIMA JUNIOR E FLÁVIO JOSÉ FERREIRA

REQUERIDO(S): SILVAL DA CUNHA BARBOSA FRANCISCO TARQUINIO DALTRO

ADVOGADO(S): JOSÉ PATROCÍNIO DE BRITO JUNIOR E FRANCISCO ANIS FAIAD

REQUERIDO(S): BLAIRO BORGES MAGGI, JOSÉ APARECIDO DOS SANTOS E MANOEL ANTONIO RODRIGUES PALMA

ADVOGADO(S): LEANDRO ALVES DE OLIVEIRA JUNIOR

RELATOR: EXMO. SR. DES. GERSON FERREIRA PAES

ELEIÇÕES 2010. DISTRIBUIÇÃO DE MAQUINÁRIOS E EQUIPAMENTOS. ANO ELEITORAL. ATENDIMENTO À ANTIGA REIVINDICAÇÃO DE PREFEITOS E DA ASSOCIAÇÃO DE MUNICÍPIOS. ABUSO DE PODER. AUSÊNCIA DE CONOTAÇÃO ELEITORAL NA DISTRIBUIÇÃO DOS BENS. USO INDEVIDO DE VEÍCULO DE COMUNICAÇÃO SOCIAL. NÃO CARACTERIZADO. IMPROCEDÊNCIA.

A distribuição de bens a todos os municípios da circunscrição estadual, independentemente da filiação partidária dos respectivos prefeitos, bem ainda, a entidades assistenciais, ausente qualquer vinculação ou menção à eleição vindoura, nem pedido de apoio político em troca do bem concedido, afasta a alegação de abuso de poder atribuído à conduta, não havendo de se falar em uso indevido de veículo de comunicação social quanto à cobertura jornalística do evento.

ACORDAM os Membros do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso, por unanimidade, em julgar improcedente a Ação de Investigação Judicial Eleitoral, nos termos das notas taquigráficas.

Cuiabá, 16 de agosto de 2011.

Desembargador **RUI RAMOS RIBEIRO**
Presidente do TRE/MT

Desembargador **GERSON FERREIRA PAES**
Relator

RELATÓRIO

DES. GERSON FERREIRA PAES (Rel.)

Trata-se de Ação de Investigação Judicial Eleitoral (AIJE), ajuizada pela COLIGAÇÃO "SENADOR JONAS PINHEIRO" em desfavor de SILVAL DA CUNHA BARBOSA, FRANCISCO TARQÜÍNIO DALTRO, então candidatos aos cargos de Governador e respectivo Vice, bem ainda, BLAIRO BORGES MAGGI, JOSÉ APARECIDO DOS SANTOS e MANOEL ANTÔNIO RODRIGUES PALMA, à época candidatos, na ordem, ao cargo de Senador e seus respectivos suplentes.

As alegações contidas na exordial atribuem aos representados a prática de uso da máquina estatal para alavancar suas candidaturas, consistente, em síntese, na conduta ilícita de se aproveitarem de significativa monta de recursos (cerca de 250 milhões de reais) obtidos pelo Governo do Estado de Mato Grosso mediante financiamento junto ao BNDES – Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - para aquisição de diversos tipos de maquinários e veículos, os quais foram distribuídos em pleno ano eleitoral aos 141 municípios do Estado.

Suscita a representante a existência de fraude à licitação, superfaturamento, descumprimento de preceitos da Lei de Responsabilidade Fiscal e da Lei de Improbidade Administrativa, além de conduta vedada a agente público em ano eleitoral, nos termos do art. 73 da Lei nº 9.504/97, abuso de poder de autoridade, bem ainda, uso indevido dos meios de comunicação social, ao explorar indevidamente na mídia a notícia sobre a aquisição dos bens e sua entrega aos municípios e demais entes beneficiados.

O Programa "MT 100% EQUIPADO" teria contemplado com os referidos maquinários os 141 (cento e quarenta e um) municípios desta unidade federativa, além de 15 (quinze) consórcios intermunicipais, 02 (duas) associações e 01 (um) sindicato rural, num total de 705 (setecentos e cinco) máquinas, caminhões e 90 (noventa) ônibus para transporte de portadores de necessidades especiais, além de ter distribuído o combustível para seu funcionamento, ainda segundo consta da peça vestibular desta demanda.

Aduz, ainda, que os representados teriam tramado o ardiloso esquema de firmar contratos de cessão de uso com os entes beneficiados, como forma de tentar

burlar a legislação eleitoral, que veda a distribuição gratuita (doação) de bens por parte da Administração Pública em ano eleitoral, a teor do disposto no art. 73, inc. IV, § 10, da Lei das Eleições.

Ao final, juntando documentos de fls. 44/1035, pleiteia a representante a requisição de documentos comprobatórios dos fatos alegados, com pedido de posterior condenação dos requeridos nas sanções de cassação do registro de candidatura ou de seus diplomas, e decretação de suas inelegibilidades.

Desmembramento do feito para apuração de eventual transgressão aos dispositivos da Lei nº 9.504/97, com deliberação do então relator para citação dos representados.

Defesas dos representados (fls. 1059/1088, 1168/1189, 1253/1288, 1375/1409) em que ventilam variadas questões preliminares, juntando documentos (fls. 1090/1166, 1191/1250, 1290/1373, 1412/1495) e arrolando testemunhas (fls. 1088/1089, 1190, 1289 e 1410).

No mérito defendem, em síntese, não ter ocorrido o abuso de poder por realização de conduta vedada, não restando comprovada a prática de qualquer ato que caracterize uso promocional em favor de candidato ou distribuição gratuita de bens ou serviços, eis que tais bens foram cedidos em benefício da coletividade, e não de indivíduos eleitores. Portanto, legítimo ato de gestão administrativa.

Segundo tese dos representados, o programa objetivou atender às demandas das administrações municipais, não tendo ocorrido qualquer discriminação quanto a prefeitos e seus partidos ou pedido que caracterizasse barganha política em troca de votos, eis que adotado critério eminentemente técnico para distribuição dos bens.

Parecer preliminar da ilustrada Procuradoria Eleitoral (fls. 1498/1503), em que sugere rejeição das preliminares e opina pela improcedência dos pedidos formulados na peça exordial.

Decisão interlocutória do relator do feito à época, Des. Márcio Vidal (fls. 1513/1518), afastando todas as preliminares suscitadas, determinando fossem requisitados documentos ao Tribunal de Contas do Estado, bem ainda, cópia dos contratos de cessão de uso de que trata a inicial, com juntada a ser feita pelas competentes unidades desta Corte de rol de todos os prefeitos e seus respectivos partidos e a descrição de apoio de cada um deles aos diversos candidatos ao cargo de Governador nas eleições de 2010.

Documentos requisitados de fls. 1522/1528, 1535/1725 e 1735/1843, tendo o relator anterior determinado expedição de várias cartas de ordem (fls. 1846), as quais, após cumpridas, foram juntadas (fls. 1974, 1996/1998, 2077, 2103, 2154, 2189, 2212, 2267/2268, 2270/2271, 2317/2318).

Alegações finais reiterativas das partes (fls. 2369/2374, 2376/2384, 2386/2404).

A douta Procuradoria Regional Eleitoral reitera parecer anterior (fls. 1498) pela improcedência dos pedidos contidos na presente demanda.

É o relatório.

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr. FRANCISCO ANIS FAIAD

Dr. LEANDRO ALVES DE OLIVEIRA JR

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (PRE)

Sr. Presidente, quero tecer rápidas considerações.

Parece que o caso já está bem esclarecido no plano fático e, até mesmo, jurídico. Eu queria deixar registrado.

O caso, como todos sabem, foi um caso que gerou polêmica.

Essa situação, esse chamado "Escândalo dos Maquinários" foi um caso rumoroso, amplamente divulgado nos meios de comunicação e eu, como Procurador Regional Eleitoral, à época, me preocupei, acompanhei a situação, diligenciei inclusive junto a alguns Órgãos que estavam investigando esse caso, à época, porque me parecia num plano de uma suspeita mais abstrata que poderia haver aí desvio de recursos para financiamento de campanha eleitoral.

Noticiava-se que houve, que ocorreu um superfaturamento flagrante na aquisição desses maquinários e a experiência ordinária, enfim, a história mesma desse País é farta de casos, de precedentes em que contratos, licitações, verbas públicas são, por meio justamente de fraudes e licitações, direcionadas, desviadas para abastecer o cofre de campanhas políticas.

Preocupado com essa situação procurei verificar se havia indícios, se havia elementos concretos que permitissem a adoção de alguma medida no âmbito da Justiça Eleitoral.

A corrupção, os crimes de superfaturamentos e os (INCOMPREENSÍVEL) estão sendo apurados nas instâncias cabíveis.

Mas a minha preocupação era de abuso de poder econômico, de financiamento irregular de campanha, infrações no âmbito da eleição.

Não obtive nenhuma informação, nenhum elemento positivo, concreto, que permitisse fazer esse tipo de ilação.

Ninguém pode afirmar que isso não aconteceu.

Agora, também não se pode, seria leviano da minha parte, dizer que há prova, de que há razões para que essa suspeita seja processada, seja acolhida.

Realmente, não há elementos, até onde tomei conhecimento, que permitam fazer uma acusação, que permitam tirar uma inferência desse tipo, razão pela qual, na época, não tomei nenhuma medida, não propus nenhuma Ação nesse sentido.

A presente Representação se baseia justamente naquela suspeita abstrata a que eu me referi inicialmente e da qual também compartilhava, como qualquer Órgão incumbido de fiscalização, de zelo, pelo patrimônio público é dever desconfiar, é dever suspeitar de qualquer situação que possa, em tese, levar a uma infração desse tipo.

Mas dessa suspeita abstrata a uma ilação concreta, volto a dizer, vai um passo enorme que passa, necessariamente, pela reunião de provas, pelo substrato material, probatório mínimo capaz de permitir essa vinculação.

Insisto em que não encontrei esse subsídio e também nos autos, analisando calmamente, detidamente todos os elementos trazidos pelo representante, não encontrei elementos, não encontrei provas que permitam fazer essa inferência.

O programa, em si, e aqui me refiro à destinação dos equipamentos aos Municípios, não implica infração eleitoral.

Volto a dizer: me abstenho, me reservo de tratar do superfaturamento, do que foi noticiado na mídia a respeito do problema com os preços, etc.

Agora, o programa de distribuição aos Municípios, este, em si, não caracteriza infração eleitoral, não se enquadra na hipótese do § 10 do Art. 73, que é aquele dispositivo que veda a entrega no ano eleitoral de bens, vantagens ou qualquer tipo de benefício.

Eu tenho que esse dispositivo se refere a programas sociais, tem uma destinação, tem um âmbito de aplicabilidade muito específico.

O que se busca ali é vedar a entrega de vantagem ao eleitor, é a distribuição de benesses à população, portanto programas de cunho assistencial, de cunho social que impliquem distribuição de cestas básicas, de serviços, enfim, de vantagens e benefícios à população. Não foi esse o caso.

Mas ainda que o Artigo abrangesse repasse à Órgãos públicos, eu tenho que não abrange, até porque existe um dispositivo no Art. 73 específico para esse caso de repasses, de transferências voluntárias e esse específico dispositivo se limita aos três meses anteriores à eleição e não a todo o ano.

Mas ainda que o § 10 abrangesse transferência intergovernamentais, o relato já feito pelas partes, pelos Recorridos, pelos Advogados que sustentaram da tribuna, é bem esclarecedor no sentido de que o Programa se iniciou no ano anterior, toda a sua execução financeira foi concluída no ano anterior com a aquisição dos maquinários, etc.

Então, de qualquer ângulo que se analisa a questão, entendo que não há enquadramento na figura da conduta vedada, de forma que sem me alongar mais, eu mantenho o parecer impresso, já lançado nos autos, e opino pela improcedência da Representação, Sr. Presidente.

VOTOS

DES. GERSON FERREIRA PAES (Rel.)

EGRÉGIO TRIBUNAL,

Muitas foram as ações de investigação judicial que tramitaram, ou que ainda tramitam nesta Corte, com o objetivo de denunciar alegados desmandos e abusos que teriam sido perpetrados pelos candidatos do pleito pretérito. Cerca de duas dezenas dessas ações foram ajuizadas neste Tribunal, enquanto em outras Cortes Eleitorais não chegaram sequer perto de tão significativa quantidade, o que, por um lado, indica a legítima intenção dos opositores políticos ou do Ministério Público de auxiliar a Corte a manter a lisura das eleições, mas, por outro prisma, pode sinalizar a excessiva judicialização das campanhas eleitorais.

O melhor é pensar que os representantes prestam valioso auxílio à Justiça, trazendo à apreciação do magistrado qualquer fato que possa, em tese, ou minimamente, conspurcar a lisura de um procedimento tão caro à democracia.

Entretanto, fato que precisa ser melhor sopesado pelas partes que se colocam em tão nobre posição, no contexto do panorama de que se está a tratar, é a **desmedida e inusitada desistência de oitiva de testemunhas**, fato que se tornou corriqueiro em tantas AIJE's sob apreciação desta Corte. As partes necessitam proceder com a devida boa-fé processual, não arrolando pessoas pelo mero fato de preencher o quantitativo que a lei faculta, senão por indicar aquelas que, obviamente, detenham conhecimento relevante para o deslinde da causa, sempre na busca da verdade real.

O gasto material e de recursos humanos para tais empreitadas, com cópia da papelada juntada aos autos para formalização da carta de ordem, além do precioso tempo perdido pelo magistrado, servidores e partes aconselham uma tomada de consciência e reposicionamento dos nobres causídicos ao arrolarem as testemunhas que possam, de fato, contribuir com as partes, o que, no fundo e em última instância, representa contribuição com a Justiça.

Pois bem. O Estado de Mato Grosso celebrou, no ano de 2009, contrato de financiamento de expressiva monta junto ao BNDES, com a interveniência do Banco do Brasil, objetivando a aquisição de grande quantidade de veículos automotores, dentre máquinas de terraplanagem, ônibus e caminhões.

Feita a transação, os maquinários ficaram expostos em importante avenida desta Capital, próximo a um dos mais visitados shopping centers, tendo sido entregues em cerimônia pública aos prefeitos dos 141 (cento e quarenta e um) municípios do Estado, dentre outras entidades.

Em face desse fato, a representante ajuíza a presente ação, alegando uso indevido de veículo de comunicação social, pelo suposto aproveitamento político por parte dos representados do aludido evento em diversos veículos da mídia local, incorrendo, ainda, em suscitado abuso de poder político e econômico em decorrência da conduta claramente vedada a agente público em ano eleitoral, por ter ocorrido a entrega dos citados bens em ano eleitoral.

Eis a súmula dos fatos.

De início cumpre asseverar que, sendo a lide de índole eleitoral, em nada interessam os possíveis e alegados aspectos de violação das Leis de Licitações, de Responsabilidade Fiscal, de Improbidade Administrativa, bem ainda, a eventual ocorrência de superfaturamento, até porque, conforme já referido na peça vestibular e demonstrado com cópias de documentos, tais denúncias são objeto de ação perante os juízos competentes.

Merece ser afastada, igualmente, a possível invocação de abuso de poder em face da eventual existência de relação com o que preceitua o parágrafo 10 do art. 73 da Lei das Eleições, no tocante à vedação ali contida quanto à distribuição gratuita de bens em ano eleitoral, eis que demonstrado nestes autos ter havido a necessária lei autorizativa de constituição de crédito especial no ano anterior (fls. 1136 – Lei Estadual nº 9149/09 e Lei Orçamentária nº 9077/08).

Em outros termos, é de se consignar ter havido edição da Lei Estadual específica, elaborada para contemplar a respectiva autorização ao Poder Executivo para abrir crédito especial até o valor de duzentos e sessenta milhões de reais para a finalidade de que tratam estes autos, qual seja, contratação de operação de crédito para aquisição de máquinas e equipamentos.

Pertinente salientar que a constatação acima não constitui juízo de mérito, por ora, da eventual prática de conduta vedada de que versa o art. 73 da Lei nº 9504/97, até porque este Corregedor não detém competência para tal, eis que o objeto desta ação é a verificação de abuso de poder ou uso indevido de veículo de comunicação social, nos termos do art. 22 da LC nº 64/90.

Transcreve-se, a propósito, o que leciona o doutrinador Edson de Resende Castro[1]:

> "[...] A terceira exceção permissiva contida no mencionado § 10[2] - programas sociais autorizados em lei e já em execução orçamentária no exercício anterior – evidencia a preocupação do legislador com a criação oportunista, em ano de eleições, de benefícios à população. [...] **Acontece que a lei orçamentária anual pode ser objeto de suplementações que ocorrem durante o ano de sua execução**, valendo-se de anulação de rubricas ou excesso de arrecadação. Não é difícil imaginar, por conseguinte, a manobra de criação de programa social já no final do ano anterior ao da eleição, suplementando-se o orçamento pelo excesso de arrecadação ou pela anulação de outras rubricas, iniciando-se sua execução imediatamente. **Nesse caso, inicia-se o ano da eleição dando continuidade a um programa social que integrou tecnicamente o orçamento do ano anterior** e nele teve execução, ainda que por

1 CASTRO, Edson de Resende. Teoria e Prática do Direito Eleitoral. 4 ed., Belo Horizonte: Mandamentos, 2008, pp. 361/362.

2 Refere-se ao art. 73, § 10, da Lei nº 9.504/97.

> poucos dias. Sem dúvida, que situações como essas devem merecer especial atenção, porque podem esconder a verdadeira motivação do administrador público: criar benefício social eleitoreiro. **As circunstâncias de cada caso podem evidenciar que a administração pública tinha motivos e condições para criar o programa social antes, deixando para fazê-lo o mais próximo possível das eleições para garantir o máximo de proveito político para o administrador-candidato**."

Por outro prisma, é de se verificar que uma quantia de tamanha monta (cerca de 250 milhões de reais) não poderia ser disponibilizada a qualquer ente sem a devida e prévia análise de sua plena condição de endividamento, o que certamente demanda tempo para elaboração de estudos e pareceres, além da certificação de que o ente cumpre os requisitos legais necessários à empreitada. Nesse sentido, avulta considerar, para os efeitos do que se está a apreciar nesta Corte, os termos consignados no Ofício nº 3956/2009 – COPEM/STN, datado de 13/11/2009, em que o senhor EDUARDO COUTINHO GUERRA, Secretário-Adjunto do Tesouro Nacional, assevera, *in verbis* (fls. 1101/1102)[3]:

> "Senhor Secretário,
>
> 1. Refiro-me ao pedido para realizar operação de crédito entre o Governo do Estado de Mato Grosso - MT e o Banco do Brasil, no valor de R$ 103.902.535,00 (cento e três milhões, novecentos e dois mil e quinhentos e trinta e cinco reais) para execução de projeto de aquisição de máquinas e equipamentos, no âmbito do Programa de Sustentação do Investimento (PSI/BNDES).
>
> 2. Comunico que este Ministério da Fazenda, conforme dispõe o art. 32 da Lei Complementar nº 101, de 2000, e a Resolução n. 43, de 2001, do Senado Federal, tendo por base **os documentos enviados e as informações disponíveis na Secretaria do Tesouro Nacional, VERIFICOU, nesta data, os limites e condições para realização de operação de crédito** e entende que o proponente CUMPRE os requisitos prévios à contratação, [...]
>
> 3. Informo que, relativamente à verificação do cumprimento dos limites e condições definidos pelo Senado Federal, **a operação poderá ser contratada até 31/12/2009**, tendo em vista que o cronograma financeiro da operação prevê liberação para o exercício de 2009. [...]"

É de se observar, portanto, que somente em meados de novembro de 2009 a Secretaria do Tesouro Nacional verificou que o Estado de Mato Grosso cumpria as condições exigidas para realização da vultosa operação de crédito, o que, em tese, afasta a alegação de que teria o Executivo arquitetado o recriminável subterfúgio de deixar para a última hora a operação, para usar tal impedimento como desculpa para a aquisição e distribuição dos bens apenas no início do ano eleitoral.

Não merece prosperar, igualmente, a alegada tentativa de burla à legislação, ao argumento de que teriam os representados firmado termos de cessão dos

3 De se verificar que o valor contido no documento parcialmente transcrito é acrescido de cerca de cento e quarenta e quatro milhões de reais, conforme se pode aferir do que resta consignado à fl. 140.

maquinários para fugir da figura jurídica da doação, ou "distribuição gratuita", como consignado no § 10 do art. 73 da Lei nº 9504/97.

Sendo os bens adquiridos por financiamento, não haveria mesmo como ser feita a doação, haja vista que tal instituto só pode ser utilizado por quem detém o domínio da coisa, e não apenas a posse, como é caso de quem ainda não adimpliu todas as parcelas do financiamento concedido.

É de se ressaltar que os 705 (setecentos e cinco) maquinários e caminhões foram distribuídos mediante cessão de uso a todos os 141 (cento e quarenta e um) municípios do Estado, independentemente da filiação partidária do respectivo prefeito, o que afasta, em meu sentir, a vedação legal contida no art. 73 da Lei nº 9504/97, que proíbe entrega de bem ao eleitor individualmente considerado.

Idêntico raciocínio se aplica aos ônibus que foram distribuídos a entidades assistenciais (APAE e PESTALOZZI), com a finalidade de transporte de pessoas portadoras de necessidades especiais, eis que, a exemplo dos maquinários, equipamentos e caminhões entregues aos municípios, não houve distribuição a eleitor, mas a pessoa jurídica.

Não há nos autos qualquer comprovação de existência da alegada distribuição de combustíveis. Na verdade, há depoimentos de testemunhas que negam tal assertiva da representante.

Ademais, consoante já asseverado alhures, se a linha de crédito fora disponibilizada apenas no final do exercício de 2009, até como forma de aproveitar os juros reduzidos por força de política monetária do governo federal, que intentava fomentar o mercado interno, como forma de minimizar os reflexos da crise econômica mundial que ainda persistia no ano 2009, não seria lícito imaginar pudessem os representados adquirir e entregar os maquinários no referido ano de 2009.

A linha de crédito de que cuida o presente feito era implementada no âmbito do programa BNDES/FINAME/PSI (Programa de Sustentação do Investimento), tendo taxa de juros fixa, com o objetivo de manter o mercado aquecido, a exemplo da política federal de isenção de IPI para aquisição de veículos.

Forçoso reconhecer, neste ponto, que a conduta dos representados pode eventualmente ser considerada audaciosa para o futuro de suas trajetórias políticas. O entendimento desta Corte pode guardar sintonia com o parecer da douta Procuradoria Eleitoral, pela improcedência da presente demanda, ou concluir em sentido contrário, condenando os representados à cassação de seus diplomas e decretação de suas inelegibilidades.

De que valeria a árdua campanha eleitoral para obter o cargo eletivo pretendido, se sua conquista estiver embasada em procedimentos ilícitos, capazes de botar a perder o empenho da disputa, comprometendo, ainda, por anos a fio, o direito de novamente concorrer?

Não se pode negar que o detentor do poder, em especial, o que administra a máquina pública, com a prerrogativa de decidir que políticas e projetos implemen-

tar, onde e quando fazê-lo, tem ele enorme vantagem sobre seus opositores quando decide disputar a reeleição ou outro cargo, bem ainda, quando decidir "fazer" seu sucessor.

Como o chefe do Poder Executivo não precisa se desincompatibilizar do cargo quando candidato à reeleição, pode ele deliberadamente deixar a implementação de medidas de alto impacto sobre a população para os momentos finais de sua gestão, com o propósito inconfessável de ganhos políticos, em que pese às vedações legais, como a que se está a tratar no presente caso.

Como leciona Edson Resende de Castro[4]:

> "*Quando o Prefeito, o Governador ou o Presidente querem se reeleger ou fazer o seu sucessor, toda a Administração se empenha em mostrar-se eficiente aos olhos do eleitores, para convencer da necessidade da continuidade daquele governo. Para isso, as obras públicas se avolumam, não param as inaugurações e as campanhas publicitárias são intensificadas, sempre associando-se os benefícios levados ao povo com o Administrador de então. Esses atos de governo/administração, em outras ocasiões até entendidos lícitos, podem caracterizar abuso do poder político, porque assumem finalidade eleitoreira.*"

O direito eleitoral, entretanto, não se coaduna com a utilização de meras conjecturas e presunções para a condenação do homem público. Exige, ao contrário, comprovação da conduta delitiva, sendo necessário, não raro, demonstração de critérios objetivos para a procedência dos pedidos formulados em suas lides, como consectário direto da relevantíssima conotação democrática e republicana de que se reveste a escolha popular.

Em outros termos, a escolha feita pelos cidadãos em um estado democrático de direito não pode ser afastada ou minimamente desprezada tão-somente em face de suposições ou inferências quanto ao fato tido por ilícito pelos opositores daquele que detém mandato eletivo.

Se por um lado não é minimamente lógico que, no caso concreto, não tenha havido certa promoção pessoal dos representados, em face do estrondoso caso das centenas de máquinas, equipamentos e ônibus expostos em praça pública e distribuídos a todos os municípios do Estado e entidades beneficentes, como sói acontecer em semelhantes casos em que o detentor do poder atua, em tese, na legítima execução de ato de gestão, por seu turno, não parece lícito condenar-lhes a conduta (que, repita-se, parece legal), apenas porque circunstâncias adversas impediram a entrega dos bens anteriormente à data em que efetivamente ocorrera.

Ou, o que é pior, que se entenda que a vedação legal de distribuição de bens em ano eleitoral aplica-se a entes públicos e pessoas jurídicas votadas a causas assistenciais, quando a norma refere-se a pessoas físicas.

Reitera-se o entendimento de que a mera promoção pessoal do governan-

4 CASTRO, Edson de Resende. Teoria e Prática do Direito Eleitoral. 4 ed., Belo Horizonte: Mandamentos, 2008, p. 348.

te, ainda que notoriamente pré-candidato à eleição futura, não caracteriza necessariamente ilicitude a consubstanciar abuso de poder, se o ato que possa ser tido por promoção pessoal não se fez acompanhar de quaisquer dos elementos que a legislação objetivamente impõe como essenciais à conduta delitiva na seara eleitoral.

Assim, se o ato de gestão do governante, ainda que praticado no início do ano eleitoral, trouxe-lhe notoriedade perante a opinião pública do Estado, porque representaria benefícios indiretos aos habitantes dos municípios afetados, sendo atendidos todos os municípios, independentemente da filiação partidária de seus alcaides, estando nos autos devidamente justificado que a entrega não poderia ter ocorrido anteriormente por circunstâncias alheias à vontade dos representados, não merece repreensão tal conduta, ainda que o governante seja notório pré-candidato, em especial, se não houve qualquer barganha política, menção à eleição ou pedido de apoio eleitoral, e se a distribuição não se deu a pessoa física.

A atitude, repita-se, foi arriscada, porque poderia e ainda pode ser considerada ilegal, mas não havendo conotação eleitoral na aquisição e na distribuição dos bens, como se depreende do conteúdo destes autos, não se vislumbra ilicitude eleitoral a ensejar sanção por abuso de poder ou uso indevido dos veículos de comunicação social.

O que houve foi a implementação de ousado plano de governo, que optou por atender pleito antigo de vários prefeitos, tendo por interlocutora a AMM – Associação Mato-grossense de Municípios, conforme depoimentos contidos nos autos, decidindo o administrador por realizar vultosa operação de crédito, tendo atendido, em tese, os respectivos preceitos legais exigidos em tal tipo de operação, o que, sem dúvida, deve ter repercutido favoravelmente na imagem do administrador público de então, o que não significa necessária ilicitude do futuro candidato, notadamente, reitera-se, por não ter havido qualquer alusão à eleição futura, de acordo com o que consta destes autos, nem entrega de bem ao cidadão diretamente.

Se a distribuição de expressiva quantidade de bens repercutiu na esfera pessoal do administrador público, há de se consignar que se direcionou à coletividade de cada município atendido, não havendo distribuição a pessoa individualizada ou pedido de apoio a qualquer prefeito cujo município tenha sido contemplado.

Então, que fiquem claros os seguintes pontos, que bem resumem os apontamentos de tudo que vai asseverado neste voto:

1. Ato de gestão do administrador público não se pode confundir com ato de campanha do candidato (ou pré-candidato), o que somente ocorre com alusão explícita ou velada ao cargo pretendido ou à eleição vindoura, bem ainda, com a sugestão de ser ele o mais apto ao cargo, ou, com entrega de coisa ou vantagem em troca de apoio político. Tais aspectos não estão presentes no caso concreto, conforme depoimentos de várias pessoas, bem como outros elementos presentes nos autos;
2. A promoção pessoal que decorre naturalmente de vantagem concedida pelo administrador público a determinada comunidade não pode ser interpretada, sempre e irrefragavelmente, como abuso de poder,

exceto se acompanhada de conotação eleitoral, o que não se vislumbra presente no caso sob exame, até porque não restou provada qualquer distribuição de bens ou vantagens ao eleitor ou pedido de apoio político aos prefeitos afetados com a conduta dos representados;

3. A distribuição de bens vedada ao administrador público em ano eleitoral circunscreve-se àquela feita diretamente ao cidadão (Lei nº 9.504/97, art. 73, § 10), não se aplicando aos atos praticados entre os variados entes da federação, exceto no período de três meses anteriores ao pleito (Lei nº 9.504/97, art. 73, VI, alínea "a"), o que não se aplica ao caso sob exame, ou distribuídas a entidades beneficentes, ainda que de direito privado, como no presente caso, em especial se as condições e circunstâncias do caso concreto demonstrarem a inexistência de caráter eleitoreiro da conduta;
4. A cobertura conferida pela mídia a evento de relevância e interesse social não pode ser tida por uso indevido de veículo de comunicação social, até porque isso é próprio da atividade jornalística, desde que, como no caso vertente, não reste configurada qualquer conotação eleitoral do veículo de comunicação.

Diante de todo o panorama descrito e, em consonância com o parecer da douta Procuradoria Regional Eleitoral, **é de se julgar improcedente a presente representação** com relação a todos os representados.

Assim é o voto.

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA

Sr. Presidente, é preciso fazer só um acréscimo para que a sociedade matogrossense não tenha um entendimento equivocado do julgamento que aqui se está a fazer.

Como bem colocado pelo i. Relator, o enfoque desta Justiça Eleitoral é averiguação de possível ilícito eleitoral onde eventuais irregularidades trazidas na peça representativa com relação a atropelamento de processo licitatório, a nível de Justiça Eleitoral essa matéria não traz, por si só, conseqüência para a Representação aqui debatida.

A par disso, Sr. Presidente, nós verificamos, mais uma vez, que estamos diante daquele dilema do sistema constitucional nosso importar a figura da reeleição de candidato ao Executivo, figura esta contemplada no sistema, originalmente no sistema constitucional americano, mas que tratam de realidades político-eleitorais diferentes.

A bem da verdade que nós convivemos com esse sistema eleitoral que permite essa reeleição, que, por si só, evidencia a desigualdade entre os candidatos concorrentes ao pleito eleitoral principalmente do Executivo.

Mas, como bem disse, está no nosso sistema e para que se minorasse, para que se limitasse a atuação do candidato reeleito, veio a Lei 9.504/97, e ali no Art. 73 a Lei elenca quais seriam as limitações desse candidato à reeleição.

Por conta disso é que não podemos, nós da Justiça Eleitoral, analisarmos

condutas tidas por irregulares fora desse contesto de limitação legal e para que isso aconteça há jurisprudência bastante farta, como bem dito pelo i. Relator.

Para a propositura da Representação, o i. Procurador da República deixou registrado, evidenciado isso, para a propositura da Representação é possível se receber, se recepcionar conjecturas e presunções.

Agora, para a imposição de uma penalidade de tamanha severidade, que no caso seria a cassação de mandato, há necessidade de que durante a instrução processual seja efetivamente comprovado esse abuso de poder econômico, essa conduta vedada e o abuso do poder político, coisa que, como muito bem revelado pelo i. Relator, não se progrediu nesse rumo, razão pela qual, com essas considerações, eu estou de acordo com o i. Relator julgando improcedente a presente Representação Eleitoral.

É como estou votando.

Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES

Acompanho o Relator.

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR

Sr. Presidente, ouvi atentamente as falas dos i. Advogados das partes, o pronunciamento do d. Procurador Regional Eleitoral, o voto do Desembargador e, realmente, pelos documentos, inclusive na própria fala do Advogado ficou claro que houve uma tramitação legal para que se adquirisse esse equipamento.

Houve autorização legislativa; houve autorização do poder central; a frota foi adquirida no final de 2009 conforme previsto; estava destinada aos cento e quarenta e um Municípios, inclusive Municípios que não acompanhavam os candidatos politicamente receberam essa (INCOMPREENSÍVEL) da mesma forma, não houve doação.

Houve apenas, no meu entendimento, empréstimo gratuito de coisa infungível em comodato.

O maquinário só não ficou parado porque isso era um prejuízo para o Estado, ele era destinado à recuperação das estradas, era destinado à recuperação da malha viária dos Municípios, das estradas vicinais e foi encaminhado antes do início da campanha de 2010.

Parece-me que foi encaminhado no início do ano conforme foi fixado pelos dvogados que aqui participaram e inclusive pelo Ministério Público. Foi antes da campanha, antes do prazo.

Com essas considerações acompanho, integralmente, o voto do Relator para julgar improcedente a presente Representação com relação a todos os Representados.

Dr. PEDRO FRANCISCO DA SILVA

Sr. Presidente, a Ação de Investigação Judicial Eleitoral, conforme disposto no Art. 22 da Lei Complementar 64, presta-se a coibir o abuso do poder político, o abuso do poder economico e dos meios de comunicação social.

E no Art. 73 da Lei Eleitoral 9.504 encontramos diversas condutas vedadas ao Administrador Público que tenha reflexo no pleito eleitoral.

Algumas dessas condutas constituem, também, abuso de poder político ou abuso de poder economico ou, até mesmo, dos meios de comunicação social, mas algumas não constituem esse tipo de violação.

No caso, a alegação que se faz, basicamente, é do Art. 73, inciso IV, que cuja violação desse dispositivo implica, conforme o § 4º do próprio art. 73, na suspensão da conduta vedada, quando possível, e, também, sujeita o responsável à pena de multa.

Como já foi muito bem colocado pelo Relator e também pelo i. Juiz Sebastião de Arruda, a inviabilidade dessa Ação começa pelo próprio instrumento, a inviabilidade dessa pretensão começa pelo próprio instrumento utilizado.

Ao que me parece não seria Ação de Investigação Judicial Eleitoral o instrumento apropriado para a análise dessa imputação que é colocada aqui na inicial.

Poderíamos falar de uma outra conforme o § 5º do próprio Art. 73, poderíamos falar de uma Ação de cassação de registro de diploma ou cassação de registro de candidatura, mas não de uma investigação judicial que só teria cabimento no caso do § 1º do Art. 73.

Mas como a Ação foi proposta como Investigação Judicial Eleitoral, é correto que nós tenhamos que analisar uma eventual possibilidade de violação da prática de abuso de poder político, que seria o caso aqui.

E, aí, reporto-me, novamente, às observações do e. Juiz Sebastião de que, na verdade, a Ação não evoluiu nesse sentido. Ficamos nos indícios.

É evidente que não podemos negar que possam existir indícios até relativamente fortes e que uma Ação dessa magnitude pudesse ser utilizada para produzir efeitos eleitorais e, aí, afetando o cabimento do Art. 73, exatamente afetar a igualdade de oportunidade entre os candidatos.

Mas, entretanto, essa Ação não evoluiu a esse ponto, não chegou a esse ponto.

Não há qualquer prova mais contundente nesse sentido e tendo em vista a gravidade da imputação que se coloca que é exatamente a suspensão dos direitos políticos dos candidatos, dos Representados, evidente que não se pode conformar com simples conjecturas, com simples indícios.

Então, nesse sentido estou de pleno acordo com os demais Membros dessa Corte e acompanho o e. Relator.

DES. PRESIDENTE

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, julgou improcedenete a Ação de Investigação Judicial nos termos do voto do Relator. Decisão em consonância com o parecer.

ACÓRDÃO N. 20642

PROCESSO N. 25560/2011- CLASSE ROPPF

ANOTAÇÃO DO ÓRGÃO DE DIREÇÃO DO PSD - PARTIDO SOCIAL DEMOCRÁTICO DE MATO GROSSO

REQUERENTE: FRANCISCO TARQUÍNIO DALTRO, PRESIDENTE DO DIRETÓRIO REGIONAL DO PSD

REQUERENTE: JOSÉ GERALDO RIVA, SECRETÁRIO-GERAL DO DIRETÓRIO ESTADUAL DO PSD

ADVOGADO: HÉLIO UDSON OLIVEIRA RAMOS

RELATOR: EXMO. SR. Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA

PEDIDO DE REGISTRO. DIRETÓRIO REGIONAL E DIRETÓRIOS MUNICIPAIS. PARTIDO EM FORMAÇÃO.

1 - QUESTÃO DE ORDEM - MÁ QUALIDADE DA VIA DA IMPUGNAÇÃO - PREJUÍZO À DEFESA.

2 - PRELIMINARES - CARÊNCIA DA AÇÃO ANTE AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DAS CONDIÇÕES DA AÇÃO - FALTA DE LEGITIMIDADE E INTERESSE DE AGIR.

3 - IMPUGNAÇÕES - a) IRREGULARIDADE NA CONSTITUIÇÃO DOS DIRETÓRIOS MUNICIPAIS E ESTADUAL - AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO PARA REALIZAÇÃO DAS CONVENÇÕES - b) SUSPEITA DE FRAUDE DAS ATAS DE REUNIÕES - c) IRREGULARIDADES NA COLETA DE ASSINATURAS DE APOIAMENTO. d) DUPLICIDADE DE REGISTRO DOS ATOS CONSTITUTIVOS JUNTO AO CARTÓRIO DE REGISTRO - e) PARTIDO QUE SE BUSCA REGISTRO É FRUTO DE INCORPORAÇÃO DA ANTIGA SIGLA PARTIDÁRIA EXISTENTE DESDE 1945 - f) VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA AUTENTICIDADE DO SISTEMA REPRESENTATIVO, EM FACE DE INDUÇÃO A ERRO DO ELEITOR. IMPUGNAÇÕES JULGADAS IMPROCEDENTES.

4 - FORMALIZAÇÃO DO REGISTRO - CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 13 DA RESOLUÇÃO TSE N. 23.282/2010. DEFERIMENTO REGISTRO. 1 - Quando a via em fac-símile é legível e traz todos os documentos da via original, não deve prosperar a tese de prejuízo ao direito de defesa. 2 - O indeferimento da presente impugnação,

sem exame do mérito, por carência da ação e ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido da ação são questões fático-jurídicas que se atrelam ao mérito deste procedimento eleitoral. Preliminares rejeitadas.

3 - a) IRREGULARIDADE NA CONSTITUIÇÃO DOS DIRETÓRIOS MUNICIPAIS E ESTADUAL E AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO PARA REALIZAÇÃO DAS CONVENÇÕES. Matérias fático-jurídicas de natureza *interna corporis*, portanto, estranha à jurisdição desta Corte.

b) SUSPEITA DE FRAUDE DAS ATAS DE REUNIÕES. A simples utilização de padrões ou modelos não implica em fraude.

c) IRREGULARIDADES NA COLETA DE ASSINATURAS DE APOIAMENTO. Qualquer fraude quanto a esse item deve ser apurado em procedimento criminal próprio, não cabendo qualquer alegação nos presentes autos. Sendo suficientes os números de assinaturas trazidos aos autos, não há que se falar em irregularidade.

d) DUPLICIDADE DE REGISTRO DOS ATOS CONSTITUTIVOS JUNTO AO CARTÓRIO DE REGISTRO. Não há que se falar em irregularidade quando existe prova nos autos que a agremiação anteriormente registrada com o nome do partido que se requer registro alterou a sua denominação, restando válido o registro residual, fato que afasta a tese da duplicidade de registro do partido em formação.

e) PARTIDO QUE SE BUSCA REGISTRO É FRUTO DE INCORPORAÇÃO DA ANTIGA SIGLA PARTIDÁRIA EXISTENTE DESDE 1945. O partido em formação também não se confunde com o antigo Partido Social Democrático, fundado em 1945 e extinto no ano de 2002, isso porque embora possuam a mesma denominação, tratam de pessoas jurídicas diversas, com anotações próprias nos órgãos competentes.

f) VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA AUTENTICIDADE DO SISTEMA REPRESENTATIVO, EM FACE DE INDUÇÃO A ERRO DO ELEITOR. Tese fundada em especulação estritamente subjetiva, sem qualquer lastro probatório concreto, o que não serve de validade para a finalidade impugnatória.

4 - Julgadas improcedentes as impugnações e tendo conseguido o apoiamento mínimo de eleitores no Estado, bem como cumpridas satisfatoriamente as demais exigências legais pelo partido requerente, observação estrita das disposições pertinentes contidas na Resolução TSE n. 23.282/2010, há de se deferir o pedido de registro do diretório regional e dos diretórios municipais do partido.

ACORDAM os Membros do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso, por unanimidade, em deferir o pedido de registro dos órgãos de direção partidária

regional e municipais do Partido Social Democrático, nos termos das notas taquigráficas.

Cuiabá, 1º de setembro de 2011.

Desembargador **RUI RAMOS RIBEIRO**
Presidente do TRE/MT

Doutor **SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA**
Relator

RELATÓRIO

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA (Relator)

Tratam os autos de requerimento de registro de órgãos de direção partidária regional e municipais do **Partido Social Democrático (PSD)** perante esse egrégio TRE/MT.

O pedido tem fundamento no artigo 13 da Resolução/TSE nº 23.282/2010, onde a agremiação instruiu seu pedido com a documentação ali indicada.

Seguindo a legislação vigente, a Secretaria Judiciária fez publicar o edital contendo o pedido de registro do PSD, momento em que, o **Democratas (DEM)** e o **Partido Trabalhista Brasileiro (PTB)** apresentaram tempestivamente suas impugnações às fls. 927/954 e 1.067/1.089, nos termos do artigo 15 da citada Resolução.

O Partido Democratas apresenta os seguintes argumentos fático-jurídicos:

I – irregularidade na constituição dos Diretórios Municipais e Estadual o PSD;

II – ausência de autorização para realização das Convenções Municipais e Estadual do PSD;

III – suspeita de fraude das Atas de reuniões partidárias;

IV – irregularidade na colheita das assinaturas de apoiamento;

Com a peça impugnatória vieram documentos encartados às fls. 958 a 972.

O Partido Trabalhista Brasileiro – PTB, por sua vez, apresenta os seguintes questionamentos:

I – duplicidade de registro dos atos constitutivos do PSD junto ao Cartório do 2.º Ofício de Registro de Títulos e Documentos e Pessoas Jurídicas de Brasília-DF;

II – irregularidade na constituição do Diretório Estadual do PSD;

III – o partido que se busca registra nesta Corte Eleitoral é furto da incorporação da antiga Sigla Partidária existente desde 1945 ao PTB;

IV – violação ao princípio da autenticidade do sistema representativo partidário no caso de aprovação do registro postulado, em face da indução a erro do eleitor de que o partido que busca o registro impugnado auto-proclama herdeiro da sigla anterior;

V - irregularidade na colheita das assinaturas de apoiamento.

O partido em formação - Partido Social Democrático, apresentou defesa às fls. 1134/1152 e 1208/1219 alegando em síntese:

Quanto à impugnação apresentada pelo DEM:

Preliminarmente requer o indeferimento da impugnação sem exame do mérito, por carência da ação e ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido da ação e;

No mérito, requer a improcedência da impugnação apresentada pelo DEM.

Quanto à impugnação apresentada pelo PTB:

Apresenta Questão de ordem haja vista a má qualidade da via da impugnação apresentada via fac-símile. Contesta ainda que a impugnante não apresentou a via original antes do prazo concedido à defesa, e ainda que o art. 16 da Resolução 23.282/2010 assinala o prazo de 3 (três) dias.

Preliminarmente requer o indeferimento da impugnação sem exame do mérito, por ausência das condições da ação, notadamente, em relação à falta de legitimidade e interesse de agir.

No mérito requer a improcedência da impugnação apresentada pelo PTB.

A douta Procuradoria Regional Eleitoral manifestou-se pela improcedência das teses apresentadas nas impugnações, com o conseqüente **DEFERIMENTO** do registro do partido em formação, vez que todas as exigências para a formação da sigla partidária foram cumpridas.

Considerando que houve impugnação, e cumpridas as exigências contidas nos artigos 16 e 17 da Resolução TSE 23.282/2010, apresento o feito em mesa para julgamento independentemente de publicação de pauta nos termos do art. 17 da citada resolução.

É O RELATÓRIO.

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr. HÉLIO UDSON OLIVEIRA RAMOS – Advogado do Requerente

Dr. THIAGO LEMOS DE ANDRADE (Procurador)

Sr. Presidente, vou fazer alguns apontamentos.

O d. Advogado já se referiu a praticamente todas as questões que estão sendo discutidas no processo, já pincelou bem as teses que sustentam a impugnação.

O Ministério Público, em resumo, concorda com o que foi sustentado da tribuna.

Entendo que não há impedimento ao registro do partido.

Esse caso, a criação desse partido gerou uma polêmica muito grande, está na mídia até hoje, várias falsidades foram detectadas no momento da coleta do apoiamento, das assinaturas de eleitores apoiadores. Aqui em Mato Grosso isso se repetiu.

Eu quero deixar registrado que já foram encaminhadas às providências cabíveis no sentido de apurar falsidade, fraude, etc.

Mas o fato é que nesse processo não cabe discutir essa matéria.

Aqui foram juntadas apenas as certidões das assinaturas que conferem, e elas são suficientes para atingir o apoiamento mínimo previsto na Lei.

Aquelas outras que foram descartadas devem, obviamente, passar por uma investigação para verificar se houve falsidade ou não e isso será tratado nas vias cabíveis, mas no presente processo não há como discorrer e se investigar esse tipo de questão. Aqui foi cumprido o requisito.

Os outros requisitos também me parece que foram cumpridos, aliás é essa a posição do órgão técnico do Tribunal que analisou o processo e se manifestou no sentido do preenchimento dos requisitos, do atendimento dos pressupostos para o registro.

Das impugnações me parece que a tese um pouco mais plausível, a menos inconsistente seria a que questiona a forma de constituição dos órgãos municipais e estaduais de direção do partido.

Aqui, realmente, há uma certa perplexidade jurídica no que tange ao regulamento, ao Regimento Interno do partido que cometeu um deslize, de fato.

Ele prevê como meio de constituição desses órgãos municipais e estaduais a convenção dos filiados.

Acontece que enquanto o partido não tiver registro no TSE ele não tem filiados.

E existe inclusive uma consulta respondida pelo TSE nesse sentido – partido ainda não registrado não tem filiação. Ninguém é filiado. Tem apoiadores, mas não filiados.

Não me parece que isso deva servir de óbice à constituição do partido.

Entendo, concordo com os requerentes no sentido de que isso é uma

questão *interna corporis*; acho que não cabe a partidos estranhos a terceiros partidos impugnar a forma de constituição de um partido em formação, impugnar essa forma de constituição no que se refere ao seu Regimento Interno, não nos requisitos constitucionais e legais. Aí não!

Existe inclusive a figura da impugnação para isso.

Agora, questionar violação de Regimento não me parece haver legitimidade para terceiros.

Aí, no máximo, alguém do próprio partido, algum apoiador poderia questionar, se se sentisse prejudicado, mas não órgãos ou entidades externas ao partido.

Estas podem questionar requisitos legais e constitucionais, mas não descumprimento de Regimento Interno do partido.

Entendo, concordo e a jurisprudência do TSE sempre foi nesse sentido de se abster de imiscuir em questão regimental, muito menos quando isso é suscitado por outros partidos.

O TSE sempre relega isso ao âmbito *interna corporis* dos partidos.

E, nesse caso, eu vou além para dizer, para entender e sustentar aqui que me parece que a sua lição foi a mais razoável.

Realmente o Regimento previa a convenção entre filiados, só que não tem filiado enquanto não tiver registro. Faltou uma regra de transição no Regimento.

Essa falha pode ser impeditiva da constituição do partido?

Parece-me que sustentar isso seria dar ao Regimento um caráter "suicida".

O Regimento estaria inviabilizando o próprio partido, quando, na verdade, o Regimento é para facilitar, para regulamentar o funcionamento do partido e não para impedir o funcionamento.

Então, obviamente, numa situação dessa tem que se criar uma regra de transição, tem que se interpretar e a interpretação razoável foi de fazer uma convenção entre os apoiadores, já que não há eleitores, entre os apoiadores.

Parece-me uma integração normativa, além de exclusivo ato interno deveria, portanto, ser alheio a qualquer tipo de questionamento externo, me parece razoável, me parece legítimo no sentido de se entender que o Regimento não pode inviabilizar o partido.

E a solução foi a mais democrática possível fazendo-se a convenção entre os apoiadores.

Não vejo impedimento, não vejo óbice ao registro do partido neste Estado, por isso opino pelo deferimento do pedido, mantendo o parecer já lançado por escrito nos autos.

VOTOS

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA (Relator)

1ª IMPUGNAÇÃO

Egrégio Plenário,

1. DOS FATOS REGISTRADOS NOS AUTOS

Consoante relato anterior trata-se de requerimento de registro de órgãos de direção partidária regional e municipais do **Partido Social Democrático (PSD)** perante esse egrégio TRE/MT.

Também já revelado que o pedido tem fundamento no artigo 13 da Resolução/TSE nº 23.282/2010, onde a agremiação instruiu seu pedido com os seguintes documentos:

01 - exemplar autenticado do inteiro teor do programa e estatuto partidários inscritos no Registro Civil (fls. 19/43);

02 - certidão de inteiro teor do registro do partido no Cartório Civil das Pessoas Jurídicas (fls. 45/493);

03 - fotocópias, autenticadas em cartório de notas, das atas de eleição dos Diretórios e Comissões Executivas municipais e estadual, e;

04 - certidões expedidas por 29 cartórios eleitorais contendo assinatura de **10.118 eleitores** de Mato Grosso (fls. 495/738).

2. DAS IMPUGNAÇÕES APRESENTADAS AO PEDIDO DE REGISTRO ELEITORAL

2.1. DA IMPUGNAÇÃO APRESENTADA PELO DEMOCRATAS

A - Preliminar de indeferimento da impugnação

O impugnado postula o indeferimento da presente impugnação, sem exame do mérito, por carência da ação e ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido da ação, pretensão judicial que não prospera, uma vez que se fundamenta na tese de que impugnantes invocam razões revanchistas, com cunho de represália, utilizando-se das impugnações apenas como instrumento de obstacularizar a criação do partido PSD, questões fático-jurídicas que se atrelam ao mérito deste procedimento eleitoral e não às condições da ação ou aos pressupostos processuais.

Com efeito, deve ser ressaltado que as peças impugnatórias foram apresentadas tempestivamente, e com a apresentação de documentos que merecem ser analisados por esta casa, motivo pelo qual, sem maiores delongas, REJEITO a preliminar em referência.

É COMO VOTO.

DES. PRESIDENTE

Todos de acordo?

TODOS

De acordo.

DES. PRESIDENTE

Rejeitada a preliminar, Excelência.

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA (Relator)

B – MÉRITO DA IMPUGNAÇÃO DO DEMOCRATAS

No que tange ao mérito, todavia, entendo que a impugnação ofertada pelo Democratas não pode ser acolhida, senão vejamos:

I – Irregularidade na constituição dos Diretórios Municipais e Estadual o PSD, **bem como, ausência de autorização para realização das Convenções Municipais e Estadual do PSD,** sob o fundamento de que as regras estatutárias, tais como, insuficiência de número mínimo de filiados para a realização das convenções partidárias, sendo que tal agremiação política não possui, ainda, qualquer filiado, o que somente ocorrerá com o seu registro perante o TSE; ausência de autorização para realização de Convenções Municipais e Estadual, exigência igualmente estatutária.

Vê-se, pois que se tratam de matérias fático-jurídicas de natureza ***interna corporis***, portanto, estranha à jurisdição desta Corte.

É importante deixar patenteado que, para fins de anotação de partido político em formação perante o Tribunal Regional Eleitoral competente, o que importa é a existência de órgãos partidários definitivos de âmbitos municipal e estadual, não importando a forma com que foram eles constituídos, caso os tribunais avançassem nessa questão estariam agindo além de sua competência, interferindo em matéria de cunho única e exclusivamente dos partidos.

Além disso, cabe destacar o anotado no judicioso Parecer Ministerial, da lavra do eminente Procurador Regional Eleitoral, Dr. Thiago Lemos de Andrade, assim pontuado:

> *"Compete aos filiados e, na falta desses, aos apoiadores ou fundadores questionar eventuais irregularidades na constituição dos diretórios. Se aqueles que participaram, direta ou indiretamente, da formação de tais órgão de nada se queixaram, falece a outras agremiações legitimidade para atacar a validade daquele ato.*
> *No mais, a regra de percentual mínimo de filiados como requisito de convocação e legitimação das deliberações tomadas em convenção não pode ser exigida para as constituições dos primeiros diretórios municipais dada a impossibilidade jurídica do ato de filiação partidária. Nesse sentido, confira significativo excerto do voto da Ministra Fátima Nancy Andrighi, proferido nos autos da Consulta nº 755-35.2011, julgada em 02.06.2011.*
> *"Durante o processo de criação de partido político,* ***descabe mencionar o ato de filiação,*** *o qual pressupõe a plena existência do partido político""*

Descabida ainda a alegação de falta de autorização ou fixação prévia de calendários para a realização das convenções municipais e regional, isso porque, como já dito anteriormente, trata-se matéria *interna corporis*.

Sobre semelhante tema jurídico, assim já decidiu o Colendo Tribunal Superior Eleitoral:

> "Ementa: PETIÇÃO. PARTIDO POLÍTICO. INCORPORAÇÃO DO PAN AO PTB. PEDIDO DE AVERBAÇÃO. ART. 29 DA LEI Nº 9.096/95. CUMPRIMENTO DAS FORMALIDADES LEGAIS. DEFERIMENTO.
> 1. A insurgência dos representantes do PAN contra a validade das convenções partidárias, como bem ressaltado pelo Ministério Público Eleitoral, é questão interna corporis a ser dirimida pela Justiça Comum.
> 2. Atendidos os requisitos dos arts. 29 da Lei nº 9.096/95 e 47 da Res.-TSE nº 19.406/1995, defiro o pedido de averbação da incorporação do Partido dos Aposentados da Nação (PAN) ao Partido Trabalhista Brasileiro (PTB).
> (PETIÇÃO nº 2456, Resolução nº 22519 de 15/03/2007, Relator(a) Min. JOSÉ AUGUSTO DELGADO, Publicação: DJ - Diário de justiça, Data 28/3/2007, Página 115)."

II – Suspeita de fraude das Atas de reuniões partidárias

Quanto a alegação de falsidade na elaboração das atas de reunião dos órgãos partidários municipais por conta da semelhança da estrutura e da redação contida nos citados documentos, **tenho que tal tese também não merece prosperar**. Isso porque no caso específico dos autos as atas apresentadas, tanto as manuscritas como as digitalizadas, apresentam diferenças formais e materiais.

Quanto a outra alegação ressalto ainda que a simples utilização de padrões ou modelos não implica em fraude, não cabendo afirmar que houve fraude documental pela utilização de padrões pré-estabelecidos.

Tenho ainda que os partidos impugnantes não apresentaram nos autos qualquer documento hábil a comprovar que as referidas reuniões não ocorreram, não havendo qualquer outro meio de prova além de meras alegações.

De todo exposto, tenho que essa tese também não deve prosperar.

III – Irregularidade na colheita das assinaturas de apoiamento

Com relação à suposta fraude na coleta de assinaturas de apoiamento ao PSD, tenho que existe procedimento criminal próprio para a apuração de eventuais irregularidades, não cabendo qualquer alegação nos presentes autos. Isso porque o que se tem nos autos, é que o número de assinaturas trazidas pelo PSD, são mais que suficientes para cumprimento do que exige a legislação.

Tenho ainda que servidores de 29 (vinte e nove) cartórios desta Justiça

Especializada conferiram as assinaturas de apoiamento apresentadas e certificaram a sua autenticidade, por semelhança.

Ressalte-se ainda que os partidos impugnantes não trouxeram aos autos qualquer prova de que contradite as certidões de apoiamento.

Diante do exposto, **JULGO IMPROCEDENTE A IMPUGNAÇÃO APRESENTADA PELO PARTIDO DEMOCRATAS.**

É COMO VOTO.

2ª IMPUGNAÇÃO

Egrégio Plenário,

2.2. DA IMPUGNAÇÃO APRESENTADA PELO PARTIDO TRABALHISTA BRASILEIRO - PTB

A - QUESTÃO DE ORDEM RELATIVA A DEFICIENTE APRESENTAÇAO DA PEÇA IMPUGNATÓRIA

A Questão de ordem argüida pelo impugnado, relativa à peça impugnatória apresentada pelo PTB, sob o fundamento de má qualidade da via da impugnação apresentada via fac-símile, não deve prosperar, isso porque não houve prejuízo a sua defesa, como quer alegar.

Não deve prosperar ainda a tese de que o atraso na apresentação da via original teria prejudicado a defesa do impugnado, vez que a via em fac-símile encontra-se legível e se encontra carreada dos mesmos documentos apresentados em sua via original, em nada prejudicando a apresentação da defesa. Outrossim, a resolução nada fala acerca da juntada da original.

Diante do exposto, rejeito a questão de ordem arguida.

É COMO VOTO.

DES. PRESIDENTE

Alguma consideração? Algum voto diverso?

DES. PRESIDENTE

Rejeitada, então, a questão de ordem, Excelência.

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA (Relator)

B - PRELIMINAR DE INDEFERIMENTO DA IMPUGNAÇÃO

O impugnado postula o indeferimento da presente impugnação, sem exame do mérito, por carência da ação e ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido da ação, pretensão judicial que não prospera, uma vez que se fundamenta na tese de que impugnantes invocam razões revanchista, com cunho de represália, utilizando-se das impugnações apenas como instrumento de obstacularizar a criação do partido PSD, questões fático-jurídicas que se atrelam ao mérito deste

procedimento eleitoral e não às condições da ação ou aos pressupostos processuais.

Com efeito, deve ser ressaltado que as peças impugnatórias foram apresentadas tempestivamente, e com a apresentação de documentos que merecem ser analisados por esta casa, motivo pelo qual sem maiores delongas REJEITO a preliminar em referência.

É COMO VOTO.

DES. PRESIDENTE

Todos de acordo?

Rejeitada.

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA (Relator)

C – MÉRITO DA IMPUGNAÇÃO DO PTB

No que tange ao mérito, igualmente, entendo que a irresignação do Partido impugnante não pode ser agasalhada por esta Corte Eleitoral, senão vejamos:

I – Duplicidade de registro dos atos constitutivos do PSD junto ao Cartório do 2.º Ofício de Registro de Títulos e Documentos e Pessoas Jurídicas de Brasília-DF.

Quanto a esta temática fático-jurídica, anoto que o PTB, em sua peça impugnatória, sustenta que em 29.03.2011, foi feito o registro do Partido Social Democrático – PSD junto ao Cartório do 2.º Ofício de Registro Civil, Títulos e Documentos e Pessoas Jurídicas de Brasília – DF, formulado por outros dirigentes da agremiação partidária, cujo protocolo foi o de n.º 73396, enquanto que o pedido de registro civil do partido que deseja o registro perante este Sodalício Eleitoral formulou a sua pretensão registral em 10.05.2011, pelo protocolo n.º 73948.

Ocorre que a certidão de fls. 1.227, emitida pelo Cartório do 2º Ofício de Registro Civil e Casamentos, Títulos, Documentos e Pessoas Jurídicas de Brasília/DF, comprova que a agremiação anteriormente registrada com o nome Partido Social Democrático - PSD alterou a sua denominação para **Partido Liberal – PL em 14.04.2011**, restando válido o registro residual, fato que afasta a tese da duplicidade de registro do partido em formação.

Tenho ainda que o partido em formação também não se confunde com o antigo Partido Social Democrático fundado em 1945 e extinto no ano de 2002, isso porque embora possuam a mesma denominação, tratam de pessoas jurídicas diversas, com anotações próprias nos órgãos competentes.

Ressalto ainda a exclusividade da denominação é assegurado somente ao partido que possui estatuto registrado no Tribunal Superior Eleitoral, de conformidade com o § 3º do art. 7º da Lei 9.096/95, o que não é o caso dos autos, in verbis:

> *"Art. Art. 7º O partido político, após adquirir personalidade jurídica na forma da lei civil, registra seu estatuto no Tribunal Superior Eleitoral.*

(...)
§ 3º Somente o registro do estatuto do partido no Tribunal Superior Eleitoral assegura a exclusividade da sua denominação, sigla e símbolos, vedada a utilização, por outros partidos, de variações que venham a induzir a erro ou confusão.*"*

II – Irregularidade na constituição do Diretório Estadual do PSD.

Este tema já foi, também, abordado anteriormente, onde deixei patenteado que se trata de matérias fático-jurídicas de natureza *interna corporis*, portanto, estranha à jurisdição desta Corte.

Reforço que, para fins de anotação de partido político em formação perante o Tribunal Regional Eleitoral competente o que importa é a existência de órgãos partidários definitivos de âmbitos municipal e estadual, não importando a forma com que foram eles constituídos, caso os tribunais avançassem nessa questão estariam agindo além de sua competência, interferindo em matéria de cunho única e exclusivamente dos partidos.

III – O partido que se busca registra nesta Corte Eleitoral é fruto da incorporação da antiga Sigla Partidária existente desde 1945 ao PTB.

Pelas mesmas razões destacadas no item I acima, rejeito a tese jurídica aqui esboçada.

IV – Violação ao princípio da autenticidade do sistema representativo partidário no caso de aprovação do registro postulado, em face da indução a erro do eleitor de que o partido que busca o registro impugnado auto-proclama herdeiro da sigla anterior

Proposta que não pode ser acatada por este E. Tribunal Regional Eleitoral, eis que fundado em especulação estritamente subjetiva, sem qualquer lastro probatório concreto, o que não serve de validade para a finalidade impugnatória aqui tratada.

V - Irregularidade na colheita das assinaturas de apoiamento.

Com relação à suposta fraude na coleta de assinaturas de apoiamento ao PSD, tenho que existe procedimento criminal próprio para a apuração de eventuais irregularidades, não cabendo qualquer alegação nos presentes autos. Isso porque o que se tem nos autos, é que o número de assinaturas trazidas pelo PSD, são mais que suficientes para cumprimento do que exige a legislação.

Tenho ainda que servidores de 29 (vinte e nove) cartórios desta Justiça Especializada conferiram as assinaturas de apoiamento apresentadas e certificaram a sua autenticidade, por semelhança.

Ressalte-se ainda que os partidos impugnantes não trouxeram aos autos qualquer prova de que contradite as certidões de apoiamento.

Diante do exposto, **JULGO IMPROCEDENTE A IMPUGNAÇÃO APRESENTADA PELO PARTIDO TRABALHISTA BRASILEIRO - PTB.**

É COMO VOTO.

DO PEDIDO INICIAL FORMULADO PELA PARTE REQUERENTE

Para a aferição do pedido de registro formulado na peça de ingresso, invoco o art. 13 da Resolução nº 23.282/2010, que disciplina e elenca os documentos necessários ao encaminhamento de solicitação de registro junto ao tribunal regional eleitoral, conforme quadro abaixo:

DOCUMENTOS EXIGIDOS NA RESOLUÇÃO	DOCUMENTOS APRESENTADOS PELO PARTIDO EM FORMAÇÃO PSD - FLS. DOS AUTOS
I – exemplar autenticado do inteiro teor do programa e do estatuto partidários, inscritos no registro civil;	Fls. 19 a 43
II – certidão do cartório do registro civil da pessoa jurídica a que se refere o § 2º do art. 9º desta resolução	Fls. 45 – certidão e Fls. 46 a 493 – documentos que a acompanham
III – certidões fornecidas pelos cartórios eleitorais que comprovem ter o partido político em formação obtido, no estado, o apoiamento mínimo de eleitores a que se refere o § 1º do art. 7º desta resolução	Fls. 494 a 738
IV – prova da constituição definitiva dos órgãos de direção regional e municipais, com a designação de seus dirigentes, na forma do respectivo estatuto, autenticada por tabelião de notas, quando se tratar de cópia.	Fls. 745 a 897 – municipais e; Fls. 899 a 918 – diretório estadual e comissão executiva estadual.
Parágrafo único. Da certidão a que se refere o inciso III deste artigo deverá constar, unicamente, o número de eleitores que apoiaram o partido político em formação até a data de sua expedição, certificado pelo chefe de cartório da respectiva zona eleitoral, com base nas listas ou formulários conferidos ou publicados na forma prevista, respectivamente, nos § 2º e § 3º do art. 11 desta resolução.	Fls. 494 a 738

Nesse diapasão, tenho que o pedido deve ser conhecido, uma vez que se apresenta regular quanto à legitimidade e competência.

Porquanto a Carta Magna tenha dado ampla autonomia aos partidos políticos para definir sua estrutura interna, organização e funcionamento, ela condiciona a aquisição de personalidade jurídica aos registro na forma da lei civil e o registro dos seus estatutos perante o Tribunal Superior Eleitoral.

Os partidos políticos ainda se submetem aos regramentos de criação, organização, fusão, incorporação e extinção de partidos disciplinada pela Lei 9.096/95, que foi regulamentada pela Resolução TSE 23.282/2010.

Quanto ao tema, dispõe o art. 13 da citada resolução:

> *"Art. 13 - Feita a constituição definitiva e designação dos órgãos de direção regional e municipais, o presidente regional do partido político em formação solicitará o registro no respectivo tribunal regional eleitoral, por meio de requerimento acompanhado de:*
> *I – exemplar autenticado do inteiro teor do programa e do estatuto partidários, inscritos no registro civil;*
> *II – certidão do cartório do registro civil da pessoa jurídica a que se refere o § 2º do art. 9º desta resolução;*
> *III – certidões fornecidas pelos cartórios eleitorais que comprovem ter o partido político em formação obtido, no estado, o apoiamento mínimo de eleitores a que se refere o § 1º do art. 7º desta resolução;*
> *IV – prova da constituição definitiva dos órgãos de direção regional e municipais, com a designação de seus dirigentes, na forma do respectivo estatuto, autenticada por tabelião de notas, quando se tratar de cópia.*
> *Parágrafo único. Da certidão a que se refere o inciso III deste artigo deverá constar, unicamente, o número de eleitores que apoiaram o partido político em formação até a data de sua expedição, certificado pelo chefe de cartório da respectiva zona eleitoral, com base nas listas ou formulários conferidos ou publicados na forma prevista, respectivamente, nos § 2º e § 3º do art. 11 desta resolução."*

Conforme quadro exemplificativo dos documentos necessários ao registro do órgão partidário, a agremiação em formação apresentou todos os documentos exigidos na legislação em regência, motivo pelo qual não há que se falar em indeferimento do presente registro.

De todo exposto, tenho que o pedido deve ser atendido, porque, além de terem apresentado nos autos toda documentação exigida pelo art. 13 da Resolução TSE nº 23.282/2010, conforme quadro exemplificativo, os fundadores e apoiadores do Partido Social Democrático apresentaram **10.118 assinaturas**, o que corresponde a **mais de 0,6%** do eleitorado matogrossense que exerceu o direito de sufrágio no processo eleitoral de 2010 para a escolha dos deputados federais de Mato Grosso, conforme informações extraídas do site do TRE/MT.

Portanto, cumpridos os requisitos legais e afastadas as alegações dos impugnantes, em consonância com o parecer ministerial, **VOTO PELO DEFERIMENTO DO REGISTRO DE ÓRGÃOS DE DIREÇÃO PARTIDÁRIA REGIONAL E MUNICIPAIS DO PARTIDO SOCIAL DEMOCRÁTICO, com a sigla – PSD,** perante esse egrégio TRE/MT, devendo a Secretaria Judiciária proceder à anotação dos órgão executivos municipais e regional, como de praxe, no sistema SGIP, bem como EMITIR a certidão comprobatória de apoiamento mínimo no Estado , nos termos do inciso II do art. 19 da resolução 23. 282/2010, para fins de registro do estatuto e do órgão nacional perante o Tribunal Superior Eleitoral.

É COMO VOTO.

Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES

Sr. Presidente, implementados todos os requisitos legais e não havendo nenhum dos empeços ventilados, como muito bem rebatido tanto pelo douto Procurador Regional Eleitoral e pelo douto relator, voto com o sr. relator.

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR

Da mesma forma, em consonância com o parecer exposto pelo douto Procurador Regional e acompanhando atentamente o voto do relator, eu o acompanho integralmente.

Dr. PEDRO FRANCISCO DA SILVA

Com o relator.

DES. GERSON FERREIRA PAES

Com o relator.

DES. PRESIDENTE

O Tribunal, por unanimidade, rejeitou as impugnações e deferiu o registro de Órgão de Direção Partidária Regional e Municipais do Partido Social Democrático, nos termos do voto do relator. Decisão em consonância com o parecer.

ACÓRDÃO N. 20662

PROCESSO N. 13347/2011- CLASSE PET

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO COM PEDIDO DE LIMINAR INAUDITA ALTERA PARS - CONTRA DECISÃO DO JUÍZO ELEITORAL DA 19ª ZONA - TANGARÁ DA SERRA - REFERENTE AO PROCESSO Nº 16/2009 - EXECUÇÃO FISCAL DA DÍVIDA ATIVA - MULTA ELEITORAL - PRESTAÇÃO DE CONTAS

AGRAVANTE: JAIME LUIZ MURARO

ADVOGADO: FRANCO ARIEL BIZARELLO DOS SANTOS

AGRAVADA: UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) – PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL NO ESTADO DE MATO GROSSO

RELATOR: EXMO. SR. Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR

RELATOR DESIGNADO: EXMO. SR. Dr. PEDRO FRANCISCO DA SILVA

AGRAVO REGIMENTAL - DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR DENEGATÓRIA DE SEGUIMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL NA ZONA DE ORIGEM – OBJEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE REJEITADA - INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO - PRAZO - ARTIGO 367 INCISO IV DO CÓDIGO ELEITORAL - ARTIGO 1º DA LEI Nº 6.830/1980 - ARTIGO 522 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - PRAZO DE 10 DIAS - AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO PARA DAR SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO.

A execução fiscal para a cobrança de multa eleitoral segue o rito previsto para a cobrança de dívida ativa da Fazenda Pública, tal seja a ação de execução fiscal da Lei n.º 6.830/1980, ainda que a competência seja da Justiça Eleitoral. Silente a Lei de Execução Fiscal quanto ao prazo para a interposição de agravo de instrumento na ação de execução, aplica-se subsidiariamente o Código de Processo Civil, que prevê o interregno de 10 (dez) dias para apresentação do recurso, forte no seu artigo 522, "caput". Agravo Regimental provido para dar seguimento ao agravo de instrumento interposto.

ACORDAM os Membros do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso, por maioria, em dar provimento ao agravo, nos termos das notas taquigráficas.

Cuiabá, 06 de setembro de 2011.

Desembargador **RUI RAMOS RIBEIRO**
Presidente do TRE/MT

Doutor **PEDRO FRANCISCO DA SILVA**
Relator designado

RELATÓRIO

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR (Relator)

Trata-se de Agravo Regimental interposto por JAIME LUIZ MURARO contra decisão que negou seguimento ao Agravo de Instrumento por ele manejado em face de decisão em execução fiscal do juiz da 19º zona eleitoral com sede em Tangará da Serra/MT.

Sustenta o agravante, em razões recursais (fls. 408/418), que interpôs Agravo de Instrumento (fls. 02/392) para atacar decisão interlocutória proferida pela MM. Juíza da 19ª zona eleitoral de Tangará da Serra/MT, que rejeitou objeção à Execução Fiscal n.º 16/2009 no valor de R$ 684.432,94 (seiscentos e oitenta e quatro mil e quatrocentos e trinta e dois reais e noventa e quatro centavos), decorrente de multa eleitoral, ao fundamento de que o agravante, embora intimado do teor da decisão que lhe aplicou a multa eleitoral, bem como notificado para efetuar o pagamento, deixou transcorrer o prazo sem a interposição de recurso, constituindo-se, portanto, em coisa julgada.

Ressalta que, em decisão monocrática de fls. 397/400, foi negado seguimento ao agravo de instrumento em razão de intempestividade, porque interposto fora do tríduo previsto no art. 279 do Código Eleitoral.

Inconformado com a decisão, o agravante aviou o presente Agravo Regimental, aduzindo que a decisão deve ser reformada, argumentando que, por se tratar de execução fiscal, o prazo para a interposição do referido recurso é de 10 (dez) dias previsto no art. 522 do Código de Processo Civil.

Afirma que "a única questão regulada pelo Código Eleitoral é a competência da Justiça Eleitoral para o Executivo Fiscal, todavia, não prospera o entendimento da decisão combatida de que o prazo para a interposição do agravo de instrumento seja de 3 (três) dias, em detrimento à legislação subsidiária específica que se dirige a Lei de Regência que é o Código de Processo Civil".

Ao final, pede a reforma da decisão, admitindo-se, por conseqüência, o aludido recurso de Agravo de Instrumento.

Em contra-razões (fls. 432/435), a Fazenda Nacional diz que nos termos do art. 367 do Código Eleitoral, a cobrança judicial das multas aplicadas pela Justiça Eleitoral deve ser efetuada nos mesmos moldes da dívida ativa da Fazenda Pública. Contudo, aduz que diante da previsão contida no inciso VI do art. 367 do Código Eleitoral, os recursos porventura interpostos nestes feitos serão apresentados perante a própria Justiça Eleitoral, submetendo-se, portanto, ao seu próprio sistema recursal. Daí, porque, inexistindo no art. 265 do Código Eleitoral previsão de prazos especiais

para a impugnação das decisões proferidas pelos juízes eleitorais, o prazo recursal deve ser de três dias. Assim, ao final, requer que seja **negado provimento** ao recurso.

Instada a se manifestar, a douta Procuradoria Regional Eleitoral opina (fls. 438/439) pelo **provimento do recurso**.

É o relatório.

Drª. ANA PAULA FONSECA DE GÓES ARAÚJO (Procuradora)

Mantenho.

VOTOS

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR (Relator)

O recurso é próprio e tempestivo, por isso dele conheço.

Quanto ao mérito, mantenho e reafirmo a decisão agravada, que negou seguimento a Agravo de Instrumento, com fundamento no art. 47, XX, do Regimento Interno deste Tribunal. Com efeito, transcrevo a decisão:

> *"Vistos etc.*
> *Trata-se de Agravo de Instrumento com pedido de liminar interposto por Jaime Luiz Muraro contra decisão do juiz da 19º zona eleitoral com sede em Tangará da Serra, no processo de execução fiscal da dívida ativa n.º 16/2009.*
> *Sustenta o Agravante que está sendo executado pela União por dívida no valor de R$ 684.432,94 (seiscentos e oitenta quatro mil e quatrocentos e trinta e dois reais e noventa e quatro centavos) em razão de multa eleitoral cominada ao Agravante nos autos do processo de Prestação de Contas Eleitoral do Comitê Financeiro Municipal Único do Partido Democratas – DEM (autos n.º 139/2008) referente às eleições municipais de 2008.*
> *Afirma que, despachada a inicial, o Agravante foi citado via postal em 05.11.2009 e que em 16.11.2009 compareceu aos autos mediante objeção à execução fiscal argüindo a nulidade da constituição do crédito exeqüendo, tendo em vista que lhe foi imposta a multa sem que fosse oportunizada a ampla defesa.*
> *Alega que o juízo recorrido rejeitou a objeção, ao fundamento de que o Agravante foi intimado do teor da decisão que lhe aplicou a multa eleitoral, bem como notificado para efetuar o pagamento da multa imposta, deixando, porém, transcorrer o prazo sem a interposição de recurso, constituindo-se, portanto, em coisa julgada.*
> *Daí porque, irresignado com a decisão que rejeitou a objeção à aludida execução fiscal e determinou o prosseguimento do feito, o Agravante interpõe o presente recurso com vistas à reforma da decisão recorrida, concedendo-se a antecipação de tutela recursal para que, liminarmente, em caráter de urgência e inaudita altera pars, seja ordenada a suspensão da Execução Fiscal, com efeitos até o julgamento final do Agravo.*
> *Com o recurso, vieram os documentos de fls. 19/392.*
> *É o breve relato.*

Da dicção do art. 279 do Código Eleitoral, o prazo para interposição do Agravo de Instrumento é de 03 (três) dias.
No caso vertente, o Agravante foi intimado da decisão (fls. 382/383) que rejeitou a objeção à execução por meio de carta de intimação pelos correios (fls. 385), e o comprovante de AR foi juntado aos autos em 05.04.2011 (fl. 387-v), de modo que a partir desta data começou a fluir o prazo para interposição de recurso (art. 211, I, do CPC), entretanto, o agravo somente foi protocolado no dia 15.04.2011 (fl. 02).
Desse modo, o recurso é intempestivo.
Impende destacar que no processo eleitoral o CPC é utilizado de forma subsidiária, isto é, somente pode ser aplicado quando a legislação eleitoral for omissa. Com efeito, não há que se falar no prazo de 10 (dez) dias previsto no caput do art. 522 do CPC; isto porque, o art. 279 do Código Eleitoral fixou-o em 03 (três) dias para o agravo de instrumento.
Nesse sentido é o escólio de Tito Costa:
"Já dissemos, mais de uma vez, que o CPC tem aplicação subsidiária no processo eleitoral, inclusive quanto à determinação de prazos, desde que estes não estejam expressamente previstos na legislação eleitoral. Em se tratando de recurso de agravo de instrumento, como de resto nos demais recursos eleitorais, a legislação específica assina prazo certo de três dias. Não cabe, assim, invocar um prazo mais dilatado do CPC quando a lei eleitoral já o tenha fixado, ainda que de maneira diversa, ou menos favorável à parte, como se lê no art. 258 do CE."
De fato, o art. 279 do CE não menciona a possibilidade do agravo de instrumento das decisões interlocutórias dos juízes eleitorais. Não obstante, alguns tribunais, inclusive este Sodalício, tem aceitado a sua interposição, desde que obedecido o tríduo legal.
AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO AGRAVO INSTRUMENTO - INTEMPESTIVIDADE - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO - DECISÃO MANTIDA.
O prazo para a interposição do Agravo de Instrumento é de três dias contados da decisão objurgada e não contado a partir da intimação da decisão que não recebeu o Agravo de Instrumento interposto erroneamente no juízo de primeira instância. (TRE/MT, AGRAVO REGIMENTAL nº 267, Acórdão nº 18.310, Relator(a) JOSÉ ZUQUIM NOGUEIRA, DEJE - Diário Eletrônico da Justiça Eleitoral, Tomo 410, Data 08/05/2009, Página 2).
Por tudo isso, por ser manifestamente intempestivo, com fulcro no art. 47, XX, do Regimento Interno deste Tribunal, NEGO SEGUIMENTO ao presente recurso.
P.R.I.C.
Após, arquive-se, com as cautelas de estilo.
Cuiabá/MT, 03 de maio de 2011.
Doutor ***SAMUEL FRANCO DALIA JUNIOR***
Juiz Membro do TRE/MT – Relator"

Como se nota, a questão posta cinge-se em saber se o prazo para a interposição de Agravo de Instrumento na Justiça Eleitoral, em se tratando de processo de execução fiscal, é de 03 (três) dias, com base no art. 279 do Código Eleitoral, ou de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 522 do Código de Processo Civil.

Como cediço, o Código Eleitoral prevê apenas o manejo do agravo de instrumento para atacar decisão que negue seguimento ao recurso especial, conforme disciplina o art. 279 e seguintes do mencionado diploma. Já em relação às decisões interlocutórias, a legislação eleitoral silencia acerca da recorribilidade, não havendo nenhum dispositivo expresso que disponha a respeito.

Não obstante, o mesmo estatuto estabelece em seu art. 265, que dos "**atos, resoluções ou despachos dos Juízos ou Juntas Eleitorais caberá recurso para o Tribunal Regional**", de modo que o Código Eleitoral em momento algum afasta a possibilidade do manejo do recurso para questionar despacho ou decisão interlocutória.

Quanto ao prazo, o Código de Processo Civil, em seu art. 522, estabelece em 10 (dez) dias para se interpor o agravo de instrumento, já a regra do Código Eleitoral, inserta no art. 258, preconiza que sempre que a ***lei não fixar prazo especial, o recurso deverá ser interposto em <u>três dias</u> da publicação do ato, resolução ou despacho***.

Assentadas tais premissas, prossigo para afirmar que me filio ao entendimento de que o prazo a ser aplicado ao agravo de instrumento é aquele previsto no Código Eleitoral, a saber: 03 (três) dias. Isso porque, mesmo que não se admita a utilização do prazo (de três dias) previsto no art. 279 do Código Eleitoral, ao argumento que o mesmo prevê a possibilidade de atacar somente a decisão que denegue seguimento ao recurso especial, por outro lado, deve-se aplicar o prazo do art. 258 (**também de três dias**), haja vista tratar-se de prazo que deve ser utilizado quando não houver prazo especial.

Mais ainda, mesmo em se tratando de executivo fiscal o Código de Processo Civil somente pode ser utilizado de forma subsidiária, **sob pena de se dar primazia a uma fonte subsidiária em prejuízo da fonte principal**.

Nesse sentido, colho o seguinte julgado:

> *AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO CPC. PRAZO. ART. 258 DO CÓDIGO ELEITORAL. AGRAVO INTERPOSTO FORA DO PRAZO DE TRÊS DIAS. RECURSO NÃO CONHECIDO.*
> *- A aplicação subsidiária do Código Processo Civil aos feitos eleitorais, está condicionada à compatibilidade daquele ao processo eleitoral. In casu, o manuseio do recurso de agravo de instrumento para combater decisão interlocutória proferida em ação eleitoral, mostra-se medida plenamente harmonizável com a sistemática processual eleitoral, mormente quando resulte em dano grave e de difícil reparação para as partes.*
> *- **<u>Conquanto seja possível o emprego, de forma secundária, do processo civil comum ao processo eleitoral, inviável a utilização do prazo previsto no art. 522 do CPC, sob pena de se dar primazia a uma fonte subsidiária em prejuízo da fonte principal. Assim, o prazo a ser observado para interposição de agravo de</u>***

> ***instrumento contra decisão interlocutória, será o do art. 258 do Código Eleitoral, qual seja, 03 (três) dias.***
> *- Recurso de Agravo não conhecido, por ser intempestivo.*
> *(TRE/AL, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO nº 1734, Acórdão nº 3894 de 21/03/2006, Relator(a) PEDRO AUGUSTO MENDONÇA DE ARAÚJO, Publicação: DOEAL - Publicado no Diário Oficial do Estado, Data 22/03/2006, Página 42)*
> Nessa mesma linha, colaciono novamente o escólio de Tito Costa:
> "Já dissemos, mais de uma vez, que o CPC tem aplicação subsidiária no processo eleitoral, inclusive quanto à determinação de prazos, desde que estes não estejam expressamente previstos na legislação eleitoral. Em se tratando de recurso de agravo de instrumento, como de resto nos demais recursos eleitorais, a legislação específica assina prazo certo de três dias. Não cabe, assim, invocar um prazo mais dilatado do CPC quando a lei eleitoral já o tenha fixado, ainda que de maneira diversa, ou menos favorável à parte, como se lê no art. 258 do CE."

Demais disso, impende observar o disposto no art. 367 do Código Eleitoral, *verbis*:

> *Art. 367. A imposição e a cobrança de qualquer multa, salvo no caso das condenações criminais, obedecerão às seguintes normas:*
> *[...]*
> *IV - **A cobrança judicial da dívida será feita por ação executiva** na forma prevista para a cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública, correndo a ação perante os juízos eleitorais;*
> *[...]*
> *VI - Os **recursos cabíveis**, nos processos para cobrança da dívida decorrente de multa, **serão interpostos para a instância superior da Justiça Eleitoral**;*

Pela dicção dos referidos dispositivos, em especial do inciso VI, tenho que, embora a execução fiscal obedeça ao procedimento da dívida ativa da Fazenda Pública, os recursos interpostos por ocasião da cobrança de multas de natureza eleitoral, devem obedecer à sistemática própria do Código Eleitoral, e não diretamente a do Código de Processo Civil, em virtude da competência desta Justiça Especializada.

Vejamos o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da 1º Região:

> PROCESSUAL CIVIL. **EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ELEITORAL**. ART. 48, § 4º, LEI 9.100/1995. **COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ELEITORAL**. SENTENÇA ANULADA.
> 1. **Cobrada multa eleitoral** - fixada nos termos do art. 48, § 4º, da Lei 9.100/1995 - **tem-se que a competência para processamento e julgamento da respectiva execução é da Justiça Eleitoral, nos termos do art.. 367**, **IV**, do **Código Eleitoral**. Precedentes.
> 2. Sentença anulada para determinar a remessa dos autos à Justiça Eleitoral.

> 3. Apelação da União prejudicada.
> (TRF1 - APELAÇÃO CIVEL: AC 28064 GO 0028064-20.2011.4.01.9199, Relator(a): DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DO CARMO CARDOSO, Julgamento: 01/07/2011, Órgão Julgador: OITAVA TURMA, Publicação:, e-DJF1 p.368 de 25/07/2011)

A par disso, colaciono julgado do TRE/SE que, mesmo em processo de execução fiscal, aplicou o prazo de 03 (três) dias para o manejo do agravo, *verbis*:

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. TUTELA ANTECIPADA. EFEITO SUSPENSIVO. CONDENAÇÃO EM MULTA ELEITORAL. DESPACHO NA EXECUÇÃO FISCAL 209/2008 DA 2ª ZONA ELEITORAL. INSTÂNCIA REGIONAL. **PRAZO DE 3 DIAS**. ART. 258 DO CÓDIGO ELEITORAL. **INTEMPESTIVIDADE**. NÃO CONHECIMENTO.
> 1. A multa eleitoral constitui dívida ativa não tributária, para efeito de cobrança judicial, nos termos do que dispõe a legislação específica, incidente em matéria eleitoral, por força do disposto no art. 367, III e IV, do Código Eleitoral.
> 2. À dívida ativa não tributária não se aplicam as regras atinentes à cobrança dos créditos fiscais, previstas no Código Tributário Nacional, ficando, portanto, sujeita à prescrição ordinária das ações pessoais, nos termos da legislação civil, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal.
> 3. Não se aplica in casu, por analogia, os arts. 205 e 206 do CTN, pois a dívida que deu causa ao indeferimento do registro não é de natureza tributária, refere-se a multas eleitorais por propaganda irregular.
> **4. O conhecimento de agravo de instrumento em matéria eleitoral se submete a obediência ao tríduo legal, imposto pelo artigo 258 do Código Eleitoral.**
> 5. Agravo de Instrumento não conhecido. (TRE/SE, RE - RECURSO ELEITORAL nº 3240, Acórdão nº 659/2010 de 29/11/2010, Relator(a) RONIVON DE ARAGÃO, Publicação: DJE - Diário de Justiça Eletrônico, Tomo 374, Data 01/12/2010, Página 07)

Igualmente, foi o entendimento do tribunal de Santa Catarina, vejamos:

> RECURSO - **EXECUÇÃO FISCAL - MULTA ELEITORAL** - **AUSÊNCIA DE PREVISÃO DE PRAZO RECURSAL NA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL** - **APLICABILIDADE DO ART. 258 DO CÓDIGO ELEITORAL** - CONTAGEM EM DOBRO PARA A FAZENDA PÚBLICA - INTEMPESTIVIDADE MANIFESTA - NÃO CONHECIMENTO.
> - O prazo para a interposição de recurso contra decisão proferida em processo de execução fiscal é de três dias, consoante prevê o art. 258 do Código Eleitoral, contado em dobro quando o recorrente é a Fazenda

> Nacional.
> (TRE-SC - RECURSO CONTRA DECISOES DE JUIZES ELEITORAIS: RDJE 1985 SC, Relator(a): ELIANA PAGGIARIN MARINHO Julgamento: 12/01/2010 Publicação: DJE - Diário de JE, Tomo 7, Data 18/1/2010, Página 3)

Assim, a guisa de conclusão, reafirmo que por se tratar de execução fiscal de multa eleitoral, embora o procedimento seja igual à execução da dívida ativa da Fazenda Pública, os recursos interpostos devem obedecer à sistemática própria do Código Eleitoral. Desse modo, o prazo para o manejo de agravo de instrumento contra decisão interlocutória, deve ser de 03 (três) dias conforme previsão contida no art. 258 do Código Eleitoral.

Por isso, em dissonância com o parecer ministerial, CONHEÇO DO AGRAVO para NEGÁ-LO PROVIMENTO.

Como voto.

Dr. PEDRO FRANCISCO DA SILVA

Sr. Presidente, vou pedir vênia ao e. relator porque eu entendo que a dívida originária da condenação imposta na Justiça Eleitoral, ela perde a natureza eleitoral.

Então, na medida em que a ação eleitoral certifica o direito, esse título executivo deixa de ser uma matéria eleitoral. Tanto que o artigo 367 do Código Eleitoral afirma que a cobrança judicial da dívida será feita por ação executiva na forma prevista para a cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública, correndo a ação perante os juízes eleitorais.

A parte final do dispositivo submete esse título executivo formado na Justiça Eleitoral à própria Justiça Eleitoral, mas a parte inicial desse dispositivo, referindo-se à forma, impõe o mesmo rito obedecido para a cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública, que nada mais é do que a Lei 6.830/80, que é a Lei das Execuções Fiscais.

Então, o rito processual, embora tramitando na Justiça Eleitoral, porque não tem a natureza mais de matéria eleitoral, não se discute questão eleitoral, exatamente nada mais do que o cumprimento de uma sentença, de uma decisão judicial, aplica-se, portanto, segundo o próprio Código Eleitoral, a Lei 6.830, que no seu artigo 1º diz que:

> *A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias será regida por esta Lei e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.*

Como essa Lei 6.830 não faz referencia ao prazo para interposição do Agravo, esse artigo 1º nos remete ao Código de Processo Civil, portanto, como a matéria não tem mais natureza eleitoral e porque o rito, a forma da cobrança é a da Lei 8.630, que admite a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil, eu peço vênia ao e. relator para discordar da tese levantada no sentido da aplicação do Código Eleitoral, do prazo de três dias.

Gostaria de confirmar apenas, para efeito da conclusão do meu voto, sobre a data da interposição, ao que me parece o recurso foi interposto no décimo dia, portanto ainda dentro do prazo de dez dias, se admitida a tese que aqui sustento.

Dr. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR (Relator)

Exatamente. No prazo de dez dias.

Dr. PEDRO FRANCISCO DA SILVA

No prazo de dez dias.

Então, tendo em vista a tese que eu sustento aqui, para ser coerente com ela, eu peço vênia, divirjo do voto do e. relator e dou provimento ao Agravo Regimental no sentido de receber o Agravo interposto pela parte da objeção de pré-executividade, lá na origem, em razão da sua tempestividade, reformando, portanto, a decisão monocrática aqui questionada.

É como voto, Sr. Presidente.

DES. GERSON FERREIRA PAES

Sr. Presidente, e. Plenário, eu também vou pedir vênia ao douto relator para acompanhar a divergência do Dr. Pedro Francisco, porque tenho a convicção de que, nesse caso, o que se aplica é a Lei 6.830 realmente e ela, como disse o Dr. Pedro, não faz referencia ao prazo do Agravo, mas a ela se aplica subsidiariamente as disposições do Código de Processo Civil onde o prazo ali estipulado se refere a dez dias, portanto, com a devida vênia do relator, eu acompanho a divergência.

Dr. SEBASTIÃO DE ARRUDA ALMEIDA

Sr. Presidente, eu também, pedindo vênia ao ilustre relator e fundado inclusive em jurisprudência já firmada, onde a tese defendida pela divergência é bastante robusta no sentido de que embora tramitando pela Justiça Eleitoral, porém as regras a serem aplicadas serão da lei que rege as Execuções Fiscais e, por sua vez, traz, de arrasto, as regras subsidiárias do Código de Processo Civil. Portanto, eu acompanho a divergência.

Dr. JORGE LUIZ TADEU RODRIGUES

Eu confesso que no início estava até propenso a votar com o relator, mas diante das explicações do voto divergente, me convenci.

A aparente divergência de que a ação segue na Justiça Eleitoral e por isso teria que seguir os prazos nela fixados são vencidos com os argumentos do voto divergente, por isso eu acompanho o voto divergente, com a devida vênia.

DES. PRESIDENTE

O Tribunal, por maioria, proveu o recurso, nos termos do voto do 1º Vogal. Vencido o relator que o desproveu.

INSTRUÇÕES AOS AUTORES

ESCOPO E POLÍTICA

A Revista de Julgados do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso publica preferencialmente artigos inéditos na área de Direito Eleitoral, História da Justiça Eleitoral, Direito Constitucional-Eleitoral, Ciência Política e Democracia.

Os artigos enviados serão apreciados pela Coordenadoria de Jurisprudência e Documentação (CJD) quanto à adequação da temática da Revista de Julgados. Não serão admitidos recursos da não aceitação de trabalho, sendo facultado ao autor apresentar novamente texto anteriormente submetido e não publicado, desde que realizadas as adaptações sugeridas.

As opiniões emitidas pelos autores em seus trabalhos são de suas exclusivas responsabilidades, não representando o pensamento do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso.

FORMATAÇÃO DO ARTIGO

Os artigos deverão ser digitados em corpo 12, fonte *Times New Roman,* com espaçamento entrelinhas de 1,5, com no mínimo 07 e no máximo 30 páginas. A página deve ser configurada com as seguintes margens: superior 3cm, inferior 2cm, à esquerda 3cm e à direita, 2cm.

Os artigos devem vir acompanhados de resumo em português contendo entre 100 a 200 palavras. Após o resumo, devem ser relacionadas até 04 palavras-chave que representem o conteúdo dos artigos.

A Coordenadoria de Jurisprudência e Documentação se reserva o direito de, se necessário, proceder às revisões ortográficas e gramaticais dos artigos.

ENVIO DO ARTIGO

Os originais podem ser enviados para os e-mails ou HYPERLINK "mailto:cjd@tre-mt.gov.br"cjd@tre-mt.gov.br ou HYPERLINK "mailto:*editorial@tre-mt.gov.br"editorial@tre-mt.gov.br, ou ainda podem ser entregues diretamente à Coordenadoria de Jurisprudência e Documentação do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso. Telefones de contato: (65) 3362-8110 / 3362-8111.

No corpo da mensagem deve constar: nome completo do(s) autor(es), informação sobre a titulação acadêmica, sobre a instituição de origem, atividade exercida na instituição, endereço para correspondência, e-mail e telefone(s) de contato, bem como o título do artigo enviado.

Os autores serão notificados quando da recepção dos textos enviados, de sua aceitação ou não, e da provável data de publicação.

A publicação de artigos enviados não implicará remuneração a seus autores, tendo como contraprestação o envio de 02 exemplares da Revista na qual o artigo foi publicado.

NORMAS BIBLIOGRÁFICAS

A Coordenadoria de Jurisprudência e Documentação se reserva o direito de revisar e adequar os artigos conforme as Normas da ABNT.

Para as Citações de Documentos deve-se seguir o sistema autor-data no corpo do artigo (NBR 10.520). Não será permitido o uso de notas bibliográficas, alocadas no final da página.

As Notas explicativas, que consistem em comentários do autor, devem restringir-se a um mínimo necessário. As chamadas para as notas devem ser feitas pelo sistema numérico sequencial, apresentadas ao final da página.

A Revista opta pela apresentação das referências bibliográficas no final do artigo e não no final da página. Para a elaboração de referências será utilizada a Norma ABNT NBR 6023.

EXEMPLOS DE REFERÊNCIAS:

Monografia no todo

GOMES, L. G. F. F. **Novela e sociedade no Brasil.** Niterói: EdUFF, 1998. 137 p., 21. (Coleção Antropologia e Ciência Política, 15).

Parte de monografia

ROMANO, Giovanni. Imagens da juventude na era moderna. In: LEVI, G.; SCHMIDT, J. (Org.). **História dos jovens 2.** São Paulo: Companhia das Letras, 1996. p. 7-16.

Artigo e/ou matéria de revista, boletim etc.

TOURINHO NETO, F. C. Dano ambiental. **Consulex,** Brasília, DF, ano 1, n. 1, p. 18-23, fev. 1997.

Artigo e/ou matéria de revista, boletim etc. em meio eletrônico

RIBEIRO, P. S. G. Adoção à brasileira: uma análise sociojurídica. **Dataveni@,** São Paulo, ano 3, n. 18, ago. 1998. Disponível em: <http://www.datavenia.inf.br/frame.artig.html>. Acesso em: 10 set. 1998.

Artigo e/ou matéria de jornal

NAVES, P. Lagos andinos dão banho de beleza. **Folha de S. Paulo,** São Paulo, 28 jun. 1999. Folha Turismo, Caderno 8, p. 13.

Artigo e/ou matéria de jornal em meio eletrônico

SILVA, Ives Gandra da. Pena de morte para o nascituro. **O Estado de S. Paulo,** São Paulo, 19 set. 1998. Disponível em: <http://www.providafamilia.org/pena_morte_ nascituro.htm>. Acesso em: 19 set. 1998.

Documentos jurídicos

BRASIL. Medida provisória no 1.569-9, de 11 de dezembro de 1997. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil,** Poder Executivo, Brasília, DF, 14 dez. 1997. Seção 1, p. 29514.

BRASIL. Decreto-lei no 5.452, de 1 de maio de 1943. **Lex:** coletânea de legislação: edição federal, São Paulo, v. 7, 1943. Suplemento.

BRASIL. Tribunal Regional Federal (5. Região). Apelação cível no 42.441-PE (94.05.01629-6). Apelante: Edilemos Mamede dos Santos e outros. Apelada: Escola Técnica Federal de Pernambuco. Relator: Juiz Nereu Santos. Recife, 4 de março de 1997. **Lex:** jurisprudência do STJ e Tribunais Regionais Federais, São Paulo, v. 10, n. 103, p. 558-562, mar. 1998.

BRASIL. Lei no 9.887, de 7 de dezembro de 1999. Altera a legislação tributária federal. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil,** Brasília, 8 dez. 1999. Disponível em: <http://www.in.gov.br/mp_leis/leis_texto.asp?ld=LEI%209887>. Acesso em: 22 dez. 1999.