



Informativo TSE

Informativo TSE – Ano VIII – Nº 40 Brasília, 4 a 10 de dezembro de 2006

SESSÃO ORDINÁRIA

Agravo regimental. Ação rescisória. Art. 22, I, j, do Código Eleitoral. Acórdão. Mérito. Análise. Ausência. Desconstituição. Inadmissibilidade. Cabimento. TSE. Matéria. Inelegibilidade.

No âmbito da Justiça Eleitoral, a ação rescisória é cabível apenas nas decisões do Tribunal Superior Eleitoral que analisem o mérito de questões atinentes à inelegibilidade. Nega-se provimento a agravo regimental que não afasta especificamente os fundamentos da decisão agravada. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

Agravo Regimental na Ação Rescisória nº 222/MG, rel. Min. Caputo Bastos, em 5.12.2006.

Agravo regimental. Agravo de instrumento. Negativa de seguimento. Embargos procrastinatórios. Declaração. Acórdão do TRE. Matéria não impugnada. Preclusão. Recurso especial. Intempestividade.

Declarado pelo acórdão do Tribunal de origem serem procrastinatórios os embargos, e não havendo impugnação *opportune tempore*, resta preclusa a matéria, sendo forçoso reconhecer a intempestividade do recurso especial interposto. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 5.722/AP, rel. Min. Cesar Asfor Rocha, em 5.12.2006.

Agravo regimental. Agravo de instrumento. Negativa de seguimento. Razões do regimental. Reiteração de argumentos já rejeitados. Manutenção do *decisum*.

Ê onus do agravante a impugnação específica dos fundamentos da decisão que nega seguimento ao agravo de instrumento, sob pena de não prosperar o agravo. A mera reiteração das razões rejeitadas, constantes de recurso obstado, não se presta a desconstituir a negativa de seguimento ao agravo de instrumento. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 5.801/RS, rel. Min. Cesar Asfor Rocha, em 5.12.2006.

Agravo regimental. Eleição 2004. Agravo de instrumento. Má-formação. Ausência de peças. Negativa de seguimento. Art. 36, § 6º, do RITSE. Fundamento não infirmado.

Determinada a intimação da decisão de inadmissibilidade do recurso especial por meio de carta, incumbe ao agravante, para a correta formação do instrumento, apresentar a cópia do termo de juntada do AR, ou requerer à Secretaria do Tribunal que proceda a sua extração, recolhendo o valor da peça que indicar (art. 3º, § 2º, da Res.-TSE nº 21.477/2003).

Não supre a ausência do instrumento de mandato a assinatura do subscritor do agravo no recurso especial ou no recurso nominado. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 6.049/RS, rel. Min. Cesar Asfor Rocha, em 5.12.2006.

Agravo regimental. Agravo de instrumento. Eleições 2004. Propaganda eleitoral. Multa. Publicação da sentença. Recurso. Intempestividade. Fundamento não atacado.

O agravo regimental deve atacar os fundamentos da decisão que se busca desconstituir, sob pena de subsistirem suas conclusões (AgRgAg nº 5.720/RS e AgRgREspe nº 25.545/PI). Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 6.347/MG, rel. Min. Cesar Asfor Rocha, em 7.12.2006.

Agravo regimental. Agravo de instrumento. Fundamentação da decisão suficiente. Incorreta formação do agravo. Reexame de provas. Impossibilidade. Negado provimento.

A Res.-TSE nº 21.477/2003 regula especificamente a formação do agravo de instrumento contra decisão que não admitir o processamento do recurso especial nesta Justiça Especializada. É inexequível a reapreciação do acervo fático-probatório (Enunciado nº 279 da súmula-STF). Saber se a prova é bastante à procedência do pedido, ou, se ao contrário, mostra-se frágil para caracterizar captação de sufrágio, constitui, em linha de princípio, reexame da matéria fático-probatória. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 6.384/MG, rel. Min. Cesar Asfor Rocha, em 7.12.2006.

Agravo regimental. Agravo de instrumento. Recurso especial. Eleições 2004. Rejeição de contas. Não-abertura de conta bancária específica. Violações a dispositivos legais e constitucionais. Ausência de prequestionamento. Dissídio não demonstrado. Fundamentos não infirmados.

Para que o agravo obtenha êxito, é necessário que os fundamentos da decisão agravada sejam especificamente infirmados, sob pena de subsistirem suas conclusões. A não-abertura de conta bancária específica, para a movimentação dos recursos financeiros da campanha, obstaculiza o efetivo controle dos gastos eleitorais. Não se faz distinção quanto à espécie dos recursos a serem arrecadados. O prequestionamento pressupõe que a matéria veiculada nas razões recursais tenha sido objeto de debate e de decisão prévios pelo órgão colegiado. No caso de omissão,

seja o Tribunal instado a manifestar-se por meio de embargos de declaração. Ainda que a violação surja com o próprio acórdão, não se dispensam os declaratórios. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 6.948/MG, rel. Min. Gerardo Grossi, em 5.12.2006.

Agravo regimental. Agravo de instrumento. Negativa de seguimento. Recurso especial. Representação. Propaganda eleitoral extemporânea. Propaganda eleitoral subliminar. Outdoors. Ausência de promoção pessoal. Aplicação. Multa. Ofensa. Razoabilidade. Proporcionalidade. Falta de prequestionamento. Violação ao art. 220 da Constituição Federal. Inocorrência. Fundamentos não infirmados.

Nega-se provimento ao agravo regimental que não infirma os fundamentos da decisão agravada. Divulgação de vários *outdoors* pelo representado, destacando a sua imagem acompanhada de mensagem de congratulações pelo transcurso do aniversário natalício e das linhas de sua ação política. Circunstâncias que, adicionadas ao fato de tratar-se de ano eleitoral, estão a indicar que se trata de propaganda eleitoral antecipada. É assente no TSE o entendimento de que as limitações impostas à veiculação de propaganda eleitoral não afetam o direito à informação e à livre manifestação do pensamento, constitucionalmente garantidos, até porque não estabelecem controle prévio sobre a matéria a ser veiculada. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 7.119/PA, rel. Min. Gerardo Grossi, em 5.12.2006.

Representação. Art. 41-A da Lei nº 9.504/97. Decisões. Instâncias ordinárias. Improcedência. Recurso especial. Agravo de instrumento. Alegações. Violação. Dispositivos legais. Prequestionamento. Ausência. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade.

Para afastar a conclusão da Corte Regional Eleitoral que, no caso concreto, entendeu que as provas coligidas aos autos eram insuficientes para comprovar a captação ilícita de sufrágio, seria necessário o reexame de fatos e provas, o que não é possível em sede de recurso especial, a teor do disposto no Verbete nº 279 da súmula de jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. A ausência de prequestionamento impede o conhecimento da matéria na instância especial (súmulas-STF nºs 282 e 356). Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 7.162/SP, rel. Min. Caputo Bastos, em 5.12.2006.

Agravo regimental. Agravo de instrumento. Recurso especial. Conduta vedada a agente público. Abuso do poder. Não-comprovação. Fragilidade das provas. Reexame probatório. Inviabilidade.

O asfaltamento de ruas e a realização de reunião com associação de bairro, promovidos pelo prefeito e

vice-prefeito, às vésperas da eleição, não configuram as condutas vedadas descritas nos incisos I e II do art. 73 da Lei nº 9.504/97. Se a Corte Regional, soberana na análise da prova, concluiu pela ausência de finalidade eleitoreira dos atos, pela fragilidade e inconsistência dos depoimentos, e pela não-comprovação do uso promocional das condutas praticadas pelo agente público, não há como modificar tal entendimento, sem a análise do conjunto probatório, o que é vedado em sede de recurso especial. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 7.243/MG, rel. Min. Gerardo Grossi, em 5.12.2006.

Agravo regimental. Agravo de instrumento. Inadmissibilidade. Recurso especial. Decisão que se mantém por seus próprios fundamentos.

O agravo regimental deve afastar os fundamentos de decisão impugnada. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 7.327/AP, rel. Min. Cesar Asfor Rocha, em 7.12.2006.

Agravo regimental. Exceção de suspeição. Presidente da Corte. Identidade. Causa de pedir. Feito distinto. Julgamento. Prejudicialidade.

Em razão da identidade do caso com a Exceção de Suspeição nº 26, está prejudicado o presente processo, havendo de se negar provimento ao regimental.

Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

Agravo Regimental na Exceção de Suspeição nº 27/AL, rel. Min. Cesar Asfor Rocha, em 7.12.2006.

Eleições 2004. Representação. Conduta vedada. Captação ilícita de sufrágio. Configuração. Reexame de prova. Impossibilidade. Súmula-STF nº 279. Aplicação. Julgamento na ausência justificada de membro do MP. Ausência de prejuízo. Nulidade não caracterizada. Arts. 219 do CE e 249, § 1º, do CPC.

Havendo o acórdão recorrido reputado configurados os atos ilícitos, ante a existência de prova robusta, juízo diverso dependeria de reexame do material probatório, coisa inviável em recurso especial. Não se declara nulidade de julgamento realizado na ausência justificada do Ministério Público Eleitoral, que funcionava como *custos legis*, sem demonstração de efetivo prejuízo. Para fins de aplicação do art. 224 do Código Eleitoral, não se somam aos votos anulados em decorrência da prática de captação ilícita de sufrágio os votos nulos por manifestação apolítica de eleitores. Leva-se em consideração somente os votos atribuídos ao candidato eleito e condenado em razão de ofensa ao art. 41-A da Lei nº 9.504/97. Nesse entendimento, o Tribunal deu provimento aos agravos regimentais e negou provimento aos recursos. Unânime.

Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 25.585/GO, rel. Min. Cezar Peluso, em 5.12.2006.

Recurso. Agravo regimental. Decisão denegatória de recurso. Recurso especial. Repetição das razões.

Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões novas, decisão fundada em jurisprudência assente no TSE. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 25.606/PB, rel. Min. Cezar Peluso, em 5.12.2006.

***Agravo regimental. Recurso especial. Representação. Propaganda partidária. Desvio. Propaganda eleitoral extemporânea. Deputado estadual. Legitimidade passiva. Exame. Feito. Competência. TRE. Art. 36, §§ 6º e 7º, do RITSE. Recurso. Faculdade. Relator. Julgamento. Mérito. Violação legal e dissenso jurisprudencial. Não-caracterização. Fatos e provas. Reexame. Impossibilidade. Decisão agravada. Fundamentos não afastados.**

É facultado ao relator apreciar monocraticamente os recursos que lhe são distribuídos, inclusive apreciando as questões de mérito neles suscitadas, nos termos do art. 36, §§ 6º e 7º, do Regimento Interno do Tribunal Superior Eleitoral. O Tribunal Regional Eleitoral é competente para julgar representação proposta contra diretório regional e deputado estadual, em face de realização de propaganda eleitoral extemporânea, ainda que os representados façam alusão a pré-candidato a presidente. O parlamentar que participa de programa partidário enaltecendo sua própria pessoa, a fim de promover sua candidatura, é parte legítima para figurar no pólo passivo da representação. A configuração da divergência jurisprudencial requer a realização do confronto analítico e a demonstração de similitude fática entre os julgados, não sendo suficiente a mera transcrição de ementas e a juntada de cópia do acórdão paradigma. Para afastar a conclusão da Corte Regional Eleitoral, que, no caso em exame, entendeu configurada o desvirtuamento da propaganda partidária, para fins de propaganda eleitoral antecipada, seria necessário o reexame de fatos e provas, o que é vedado na instância especial, conforme teor do Verbete nº 279 da súmula de jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

Agravo Regimental no Recurso Especial nº 26.183/MG, rel. Min. Caputo Bastos, em 5.12.2006.

**No mesmo sentido o Agravo Regimental no Recurso Especial nº 26.203/MG, rel. Min. Caputo Bastos, em 5.12.2006.*

Agravo regimental. Recurso especial. Eleições 2006. Coligação. Situação regular. Registro de candidato deferido. Rediscussão das razões do especial. Reexame de prova. Impossibilidade.

Não é possível, em sede de recurso especial, o reexame do conjunto fático-probatório (súmulas nºs 279/STF e 7/STJ). Deixando o recurso de atacar todos os fundamentos da decisão, deve ela subsistir. Caso em que o recurso manejado se revela insuscetível de atingir seu objetivo. Decisão que se mantém por seus próprios fundamentos. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento aos agravos regimentais. Unânime.

Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 26.480/MG, rel. Min. Carlos Ayres Britto, em 5.12.2006.

Eleições 2006. Recurso especial. Inadmissibilidade. Divergência jurisprudencial. Cotejo analítico das teses. Ausência.

Divergência jurisprudencial só se caracteriza com o cotejo analítico das teses dos acórdãos confrontados e com a demonstração da similitude fática entre os julgados. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 26.748/RJ, rel. Min. Cezar Peluso, em 5.12.2006.

Agravo regimental. Eleições 2006. Recurso especial. Decisão que se mantém por seus próprios fundamentos.

“Desde que os fundamentos adotados bastem para justificar o concluído na decisão, o julgador não está obrigado a rebater, um a um os argumentos utilizados pela parte”. Hipótese em que a moldura fática delineada pelo regional não comporta a aplicação do art. 58 da Lei das Eleições, inserindo-se a matéria publicada no campo da liberdade de expressão de que trata o art. 220 da Constituição da República. Prequestionamento implícito. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 27.210/SP, rel. Min. Cesar Asfor Rocha, em 7.12.2006.

Eleições 2006. Recurso. Agravo regimental. Decisão monocrática. Publicação oficial. Interposição. Anterioridade. Intempestividade.

Se não se prova o conhecimento anterior das razões de decidir, não se conhece de recurso interposto antes da publicação da decisão recorrida. Nesse entendimento, o Tribunal não conheceu do agravo regimental. Unânime.

Agravo Regimental no Recurso Ordinário nº 955/GO, rel. Min. Cezar Peluso, em 5.12.2006.

Agravo regimental. Recurso ordinário recebido como recurso especial. Princípio da fungibilidade. Fato concreto. Possibilidade de prover o recurso.

Constitui erro grosseiro a interposição do recurso ordinário quando cabível na espécie o apelo especial. Em outras palavras, não se converte o recurso ordinário em apelo especial quando – por exemplo – o deslinde da controvérsia demandar reexame do acervo fático-probatório dos autos. Todavia, à luz do princípio da fungibilidade, a conversão se faz mister quando ultrapassados todos os óbices atinentes à natureza do recurso especial, acarretando, por consequência, o seu conhecimento e provimento. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

Agravo Regimental no Recurso Ordinário nº 1.229/RS, rel. Min. Carlos Ayres Britto, em 5.12.2006.

Agravo regimental. Eleições 2006. Indeferimento. Registro. Candidato. Recurso ordinário. Decisão que se mantém por seus próprios fundamentos.

Hipótese em que a procuração outorgada pela agravante ao advogado subscritor do recurso especial não confere a este poderes para representar a outorgante nesta instância superior, mas tão-somente perante a Corte de origem. Incidência do Enunciado nº 115 da súmula do Superior Tribunal de Justiça. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

Agravo Regimental no Recurso Ordinário nº 1.266/SP, rel. Min. Cesar Asfor Rocha, em 7.12.2006.

Eleições presidenciais 2006. Registro de candidato. Assistência. Inadmissibilidade. Trânsito em julgado de acórdão que deferiu pedido de registro. Processo extinto. Atividade jurisdicional encerrada. Coisa julgada. Art. 50, parágrafo único, do CPC.

Não cabe assistência em processo extinto por decisão recoberta pela autoridade da coisa julgada. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

Agravo Regimental no Registro de Candidato à Presidência da República nº 137/DF, rel. Min. Cezar Peluso, em 5.12.2006.

Embargos de declaração. Omissão. Inexistência. Matéria nova. Exame. Impossibilidade. Rejeição.

A afronta aos arts. 302, I e 351 do CPC e 14, § 3º e incisos da CF é matéria nova, não suscitada nas razões do recurso especial ou do agravo regimental, e que, tampouco, foi analisada pela instância ordinária. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento aos embargos de declaração. Unânime.

Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 6.462/AL, rel. Min. Cesar Asfor Rocha, em 7.12.2006.

Embargos de declaração. Recurso especial. Agravo regimental. Ação de impugnação de mandato eletivo. Não-cabimento. Dúvida. Contradição. Omissão. Inexistência.

Não é cabível ação de impugnação de mandato eletivo com fundamento em abuso do poder político. Rejeitam-se os embargos declaratórios quando ausente do julgado omissão ou contradição. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento aos embargos de declaração. Unânime.

Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 25.652/SP, rel. Min. Caputo Bastos, em 5.12.2006.

Embargos de declaração. Agravos regimentais. Recurso contra expedição de diploma. Art. 262, I, do Código Eleitoral. Inelegibilidade superveniente. Parentesco. Configuração. Recursos especiais. Negativa de seguimento. Dúvida. Contradição. Omissão. Inexistência. Objetivo. Rediscussão. Matéria. Descabimento.

Os embargos declaratórios não se prestam para trazer à apreciação do TSE matéria não empolgada no recurso especial. Em decorrência da condição de relação jurídica subordinada, a cassação do mandato do prefeito alcança a do vice-prefeito que integrou sua chapa, não se fazendo necessária a citação deste para integrar a lide como litisconsorte. A matéria – inelegibilidade por parentesco – pode ser argüida em recurso contra expedição de diploma (art. 262, I, do Código Eleitoral), mesmo tratando-se de fato superveniente ao registro. Os embargos declaratórios não se prestam para promover novo julgamento da causa. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento aos embargos de declaração. Unânime.

Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 26.005/CE, rel. Min. Caputo Bastos, em 5.12.2006.

Embargos de declaração. Documentos novos. Acolhimento.

Comprovado – mesmo depois de realizadas as eleições, às quais o candidato concorreu por decisão do TSE – que

tal candidato obteve decisão liminar, dada por juiz competente, que suspendia os efeitos de seu julgamento pela Câmara de Vereadores, acolhem-se os embargos declaratórios, tão-só, para complementar o acórdão. Nesse entendimento, o Tribunal deu provimento aos embargos de declaração para prestar esclarecimentos e determinou a remessa de peça ao Ministério Público Estadual do Paraná. Unânime.

Embargos de Declaração no Recurso Especial Eleitoral nº 26.640/PR, rel. Min. Gerardo Grossi, em 5.12.2006.

Habeas corpus. Trancamento. Ação penal. Art. 299 do Código Eleitoral. Alegação. Existência. Decisão. Improcedência. Ação de impugnação de mandato eletivo. Fatos idênticos. Não-descaracterização do delito. Inexistência. Óbice. Prosseguimento. Feito. Denúncia. Inépcia. Não-caracterização.

É competente o Tribunal Superior Eleitoral para apreciar *habeas corpus* contra ato de procurador regional eleitoral, por interpretação do art. 105, inciso I, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, norma aplicada, por analogia, à Justiça Eleitoral, em face da simetria entre os órgãos do Poder Judiciário. A improcedência de ação de impugnação de mandato eletivo não é circunstância apta a descaracterizar o delito previsto no art. 299 do Código Eleitoral nem obstar o prosseguimento de ação penal para apuração desse crime, ainda que esses processos se fundam nos mesmos fatos. Não se afigura inepta denúncia em que são indicadas a exposição do fato tido como delituoso, com suas circunstâncias, a qualificação dos acusados, a classificação do crime e o rol de testemunhas, conforme previsão dos arts. 41 do Código de Processo Penal e 357, § 2º, do Código Eleitoral. Nesse entendimento, o Tribunal indeferiu a ordem. Unânime.

Habeas Corpus nº 545/SP, rel. Min. Caputo Bastos, em 5.12.2006.

Mandado de segurança. Ato impugnado. Rejeição de contas pelo TSE. Decadência. Ocorrência. Ausência de direito líquido e certo. Denegação da ordem.

A publicação do ato impugnado no *Diário Oficial* constitui o termo inicial do prazo de cento e vinte dias para impetrar mandado de segurança (Lei nº 1.533/51, art. 18), contando-se o prazo a partir do primeiro dia útil seguinte à publicação. Nesse entendimento, o Tribunal denegou a ordem. Unânime.

Mandado de Segurança nº 3.344/DF, rel. Min. Cesar Asfor Rocha, em 7.12.2006.

Recurso especial. Representação. Preliminar. Falta de capacidade postulatória do representante. Afastada. Acórdão recorrido. Omissão. Inocorrência. Ofensa à Constituição Federal e à LC nº 64/90. Prequestionamento. Ausência. Divergência. Não caracterizada. Recurso. Negado provimento.

Não merece acolhida a argüição de ausência de capacidade postulatória do representante da coligação, tendo em vista o reconhecimento na instância ordinária de sua condição de advogado regularmente inscrito na OAB. Como cediço, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos, para obterem êxito, devem conter algum dos requisitos previstos no art. 275 do Código Eleitoral, sendo que haverá omissão no acórdão quando deixar de pronunciar-se acerca de matéria tratada no recurso ou em suas contra-razões.

Em sede de recurso especial eleitoral, não se conhece de matéria acerca da qual não houve pronunciamento do Tribunal de origem, por falta de prequestionamento. A caracterização do dissídio requer a realização do confronto analítico com a demonstração das circunstâncias que assemelham o caso dos autos com o do julgado trazido a confronto. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao recurso. Unânime.

Recurso Especial Eleitoral nº 25.100/SP, rel. Min. Cesar Asfor Rocha, em 7.12.2006.

Recurso especial eleitoral. Representação. Art. 41-A da Lei nº 9.504/97. Legitimidade de partido coligado para recorrer isoladamente após as eleições.

A coligação assume todas os direitos e obrigações dos partidos no momento de sua constituição (art. 6º, § 1º da Lei nº 9.504/97) até a realização das eleições, após o que, a agremiação partidária coligada terá legitimidade para agir isoladamente. Recurso especial provido para, afastada a ilegitimidade *ad causam*, retornarem os autos ao Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro, a fim de que seja apreciado o mérito do recurso eleitoral. Nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de homologação da desistência. No mérito, o Tribunal deu provimento ao recurso. Unânime.

Recurso Especial Eleitoral nº 25.547/RJ, rel. Min. José Delgado, em 7.12.2006.

Recurso especial. Representação. Propaganda eleitoral extemporânea. Multa. Responsabilidade do partido.

Em questão de ordem no julgamento do REspe nº 25.935/SC, o TSE estabeleceu a data da realização das eleições como o prazo para o ajuizamento de representação com base no art. 73 da Lei nº 9.504/97. A hipótese dos autos não trata de conduta vedada, sendo despicenda a sua discussão por se tratar de propaganda eleitoral extemporânea. Houve afronta ao art. 36, *caput*, da Lei

nº 9.504/97, em razão do enaltecimento das realizações do atual governador de Minas Gerais, Aécio Neves, que à época era candidato à reeleição, antes do período destinado à propaganda eleitoral, conforme exarado no aresto recorrido, o que enseja a aplicação da multa que se pretende afastar. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao recurso. Unânime.

Recurso Especial Eleitoral nº 26.205/MG, rel. Min. José Delgado, em 5.12.2006.

***Recursos especiais. Conduta vedada. Propaganda eleitoral. Competência do juiz auxiliar reconhecida. Aplicação de multa. Manutenção. Princípio da proporcionalidade.**

Nos termos da Lei nº 9.504/97, o juiz auxiliar possui competência para processar e julgar as representações por condutas vedadas referentes à propaganda eleitoral, aplicando as penalidades previstas na legislação específica. A pena de cassação de registro de candidato, por conduta vedada em face de propaganda indevida, pode deixar de ser aplicada quando o Tribunal reconhecer que a falta cometida, pela sua pouca gravidade, não proporcione a sanção máxima, sendo suficiente, para coibi-la, a multa aplicada. Não se conhece de recurso especial quando a decisão recorrida está baseada em fatos. Recurso especial da Coligação O Trabalho Continua conhecido e parcialmente provido, tão-somente para reconhecer a competência do juiz auxiliar, mantendo a sanção de multa imposta pela Corte Regional e deixando de aplicar a pleiteada cassação de registro de candidatura. Nesse entendimento, o Tribunal deu provimento parcial ao recurso da Coligação O Trabalho Continua, não conheceu do recurso de Deusdete Antonio Alves e negou provimento ao recurso do Ministério Público Eleitoral. Unânime.

Recurso Especial Eleitoral nº 26.876/RO, rel. Min. José Delgado, em 5.12.2006.

**No mesmo sentido o Recurso Especial Eleitoral nº 26.908/RO, rel. Min. José Delgado, em 5.12.2006.*

SESSÃO ADMINISTRATIVA

Processo administrativo. TRE/SC. Proposta de estrutura organizacional. Res.-TSE nº 22.138/2005. Estrutura orgânica do TSE. Alinhamento e simetria.

Homologa-se proposta que guarda o devido alinhamento e simetria de competências com a estrutura orgânica do Tribunal Superior Eleitoral. Nesse entendimento, o Tribunal homologou a reestruturação. Unânime.

Processo Administrativo nº 19.708/SC, rel. Min. Carlos Ayres Britto, em 5.12.2006.

Movimentação. Promoção e/ou remoção de juízes de direito. Período eleitoral. Peculiaridades. TRE/MG. Possibilidade.

Reputa-se permissível a promoção de juízes de direito no período de sessenta dias após as eleições, desde que não haja interrupção na continuidade da jurisdição eleitoral. É inadmissível a remoção voluntária. Nessa linha, o Provimento-CGE nº 5/2002. Entende-se possível a remoção de ofício (no interesse da administração). Conflito aparente de normas. RMS nº 6.905, DJ de 14 de junho de 1999, rel. Min. Edson Vidigal. Nesse entendimento, o Tribunal autorizou a movimentação. Unânime.

Processo Administrativo nº 19.773/MG, rel. Min. Carlos Ayres Britto, em 7.12.2006

O *Informativo TSE*, elaborado pela Assessoria Especial da Presidência, contém resumos não oficiais de decisões do TSE ainda não publicadas e acórdãos já publicados no *Diário da Justiça*.

PUBLICADOS NO DJ

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 246/SE

RELATOR: MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO

EMENTA: Só é cabível ação rescisória, no âmbito da Justiça Eleitoral, em casos de inelegibilidade (alínea *j* do inciso I do art. 22 do Código Eleitoral; precedentes: Ag nº 4.175 e REspe nº 16.037).

Extinção do processo sem resolução de mérito.

DJ de 6.12.2006.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 6.224/SP

RELATOR: MINISTRO GERARDO GROSSI

EMENTA: Agravo de instrumento. Provimento. Recurso especial eleitoral. Eleição municipal de 2004. Prefeito. Representação. Conduta vedada (art. 73, II e IV, da Lei nº 9.504/97). Caracterização da falta de interesse de agir (questão de ordem no RO nº 748). Provimento. Agravo regimental. Alegações de ausência de prequestionamento e reexame de matéria fático-probatória.

1. Rejeitada pela decisão regional a preliminar de ausência de interesse de agir, ante a impossibilidade de aferir o termo *a quo* do prazo de cinco dias para a propositura da representação, não há falar em falta de prequestionamento quanto ao tema.

2. De acordo com o que decidido na questão de ordem o conhecimento do ato repudiado pode ser provado ou presumido.

3. Na decisão regional se extraem todas as informações necessárias para o reconhecimento da falta de interesse de agir dos agravantes, não havendo necessidade de reexame da matéria fático-probatória.

4. Fatos acontecidos antes das eleições, tendo sido a ação proposta mais de um mês após o pleito.

5. Agravo regimental conhecido, mas desprovido.

DJ de 5.12.2006.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 6.416/SP

RELATOR: MINISTRO GERARDO GROSSI

EMENTA: Agravo de instrumento. Recurso especial. Ação de investigação judicial. Abuso do poder econômico. Reconhecimento. Declaração de inelegibilidade. Captação de sufrágio. Não-comprovação. Preliminares de usurpação de competência pela Corte Regional. Ilegitimidade ativa *ad causam* de partido coligado para representar após o período eleitoral. Formação de litisconsórcio passivo necessário. Ausência de interesse processual, ante o não-atendimento do prazo de 5 dias para o ajuizamento da investigação judicial. Rejeitadas. Divergência jurisprudencial não configurada. Reexame de provas. Negativa de seguimento do agravo ante a dissonância das razões do recurso especial com a jurisprudência desta Corte.

1. É firme o entendimento desta Corte de que cabe ao presidente do Tribunal Regional o exame da existência ou não da infração à norma legal, sem que isso implique usurpação da competência deste Tribunal (precedentes).

2. Após a eleição o partido político coligado tem

legitimidade para, isoladamente, propor representação, conforme orientação deste Tribunal.

3. A formação do litisconsórcio passivo necessário só se dá quando houver previsão legal expressa ou, em razão da natureza jurídica da ação, cada pessoa possa ser atingida diretamente pela decisão judicial. O art. 22 da LC nº 64/90 não exige a formação de litisconsórcio passivo necessário entre o representado e aqueles que contribuíram para a realização do abuso. Precedentes.

4. Não se aplica para o ajuizamento de ação de investigação judicial, art. 22 da LC nº 64/90, o prazo de 5 dias que foi estabelecido inicialmente na Questão de Ordem nº 748, tendo em vista que o ali decidido aplicava-se tão-somente à representação proposta por conduta vedada, art. 73 da Lei nº 9.504/97.

5. A conduta consistiu na distribuição, em período eleitoral, de mais de 6.000 (seis mil) mochilas com material escolar e 30.000 (trinta mil) cartões magnéticos denominados “cartões-saúde”, contendo o símbolo da administração municipal.

6. A decisão regional sopesou todo o conjunto probatório, afastou a configuração da captação de sufrágio (art. 41-A da Lei nº 9.504/97) e reconheceu o abuso do poder econômico, ao entendimento de que houve a quebra dos princípios da impessoalidade e da moralidade pública, bem como a ocorrência de influência lesiva no resultado do pleito, decretando a inelegibilidade por violação ao art. 22 da LC nº 64/90.

7. Para rever o posicionamento da decisão regional, seria necessário o reexame do conjunto probatório.

8. Divergência jurisprudencial que não restou configurada pela ausência de similitude fática entre os julgados e da falta de demonstração analítica da divergência, com a comparação entre as teses adotadas pelo acórdão recorrido e a dos paradigmas trazidos para confronto.

9. Agravo regimental conhecido, mas desprovido.

DJ de 5.12.2006.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 6.470/SP

RELATOR: MINISTRO GERARDO GROSSI

EMENTA: Agravo regimental. Agravo de instrumento. Recurso especial. Captação de sufrágio. Reexame de provas. Abuso configurado.

– Distribuição, em período eleitoral, de mochilas com material escolar e cartões-saúde, contendo símbolo da administração municipal.

– “Caracteriza-se o abuso de poder quando demonstrado que o ato da administração, aparentemente regular e benéfico à população, teve como objetivo imediato o favorecimento de algum candidato” (Ac. nº 25.074/RS, DJ de 28.10.2005, rel. Min. Gomes de Barros).

– 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.

– Agravo regimental a que se nega provimento.

DJ de 5.12.2006.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 7.329/MG**RELATOR: MINISTRO CAPUTO BASTOS**

EMENTA: Agravo regimental. Deficiência. Formação. Agravo de instrumento. Ausência. Procuração. Advogado que substabelece o mandato. Arquivamento. Cartório. Ausência. Certidão. Autos. Recurso inexistente. Precedentes.

1. Em face da ausência de procuração do advogado que substabelece mandato ao subscritor do agravo de instrumento, o apelo é tido por inexistente, conforme jurisprudência deste Tribunal.
2. É ônus do advogado informar sobre o arquivamento de sua procuração em cartório ou secretaria, devendo requerer a certificação desse fato nos autos, sob pena de não-conhecimento de seu recurso.
3. Não há como se admitir a regularização da representação processual, em sede de agravo regimental, considerando a inaplicabilidade do art. 13 do Código de Processo Civil a esta instância especial.
4. Conforme dispõe a Res.-TSE nº 21.477/2003, não é admitida a complementação do traslado do agravo de instrumento.

Agravo regimental não conhecido.

DJ de 6.12.2006.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 7.419/PB**RELATOR: MINISTRO CEZAR PELUSO**

EMENTA: Eleições 2006. Recurso. Especial. Inadmissibilidade. Divergência jurisprudencial. Cotejo analítico das teses. Ausência. Agravo improvido.

A divergência jurisprudencial só se caracteriza com o cotejo analítico das teses dos acórdãos confrontados e com a demonstração da similitude fática entre os julgados.

DJ de 4.12.2006.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 7.426/PB**RELATOR: MINISTRO CEZAR PELUSO**

EMENTA: Eleições 2006. Recurso. Especial. Inadmissibilidade. Divergência jurisprudencial. Cotejo analítico das teses. Ausência. Agravo improvido.

A divergência jurisprudencial só se caracteriza com o cotejo analítico das teses dos acórdãos confrontados e com a demonstração da similitude fática entre os julgados.

DJ de 4.12.2006.

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 25.584/PI**RELATOR: MINISTRO CEZAR PELUSO**

EMENTA: Propaganda eleitoral extemporânea. Pintura em muro. Fato incontroverso. Violação ao art. 36, *caput*, da Lei nº 9.504/97. Retirada após a intimação. Irrelevância. Multa devida. Agravo regimental provido, em parte, para aplicá-la.

Comprovada a responsabilidade ou o prévio conhecimento do beneficiário, a retirada imediata da propaganda irregular não basta para elidir a aplicação da multa prevista no § 3º do art. 36 da Lei nº 9.504/97.

DJ de 4.12.2006.

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 25.760/SP**RELATOR: MINISTRO CAPUTO BASTOS**

EMENTA: Agravo regimental. Recurso especial. Ação de investigação judicial eleitoral. Provas extrajudiciais. Desconsideração. Não-submissão ao contraditório. Captação ilícita de sufrágio. Falta de demonstração. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Súmula nº 279 do Supremo Tribunal Federal. Dissídio jurisprudencial. Falta de comprovação. Decisão agravada. Fundamentos não afastados.

1. O agravo regimental, para que obtenha êxito, deve afastar, especificamente, os fundamentos da decisão agravada.
2. As declarações obtidas em inquérito policial ou por meio de escritura pública não submetidas ao contraditório não têm valor probante.
3. É vedado o reexame de provas em sede de recurso especial, a teor da Súmula nº 279 do Supremo Tribunal Federal.

4. Para comprovação do dissídio jurisprudencial é necessário haver similitude fática entre os julgados colacionados.

Agravo regimental a que se nega provimento.

DJ de 6.12.2006.

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 25.818/SP**RELATOR: MINISTRO CAPUTO BASTOS**

EMENTA: Agravo regimental. Recurso especial. Ação de impugnação de mandato eletivo. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Súmula nº 279 do Supremo Tribunal Federal. Dissídio jurisprudencial. Falta de comprovação. Prequestionamento. Ausência. Súmula nº 282 do STF. Decisão agravada. Fundamentos não afastados.

1. O agravo regimental, para que obtenha êxito, deve afastar, especificamente, os fundamentos da decisão agravada.
2. As declarações obtidas em inquérito policial ou por meio de escritura pública não submetidas ao contraditório não têm valor probante.
3. É vedado o reexame de provas em sede de recurso especial, a teor da Súmula nº 279 do Supremo Tribunal Federal.

4. Para comprovação do dissídio jurisprudencial é necessário haver similitude fática entre os julgados colacionados.

5. A ausência do prequestionamento dos dispositivos legais tidos como violados inviabiliza o recurso especial (Súmula-STF nº 282).

Agravo regimental a que nega provimento.

DJ de 6.12.2006.

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 25.843/SP**RELATOR: MINISTRO CAPUTO BASTOS**

EMENTA: Agravo regimental. Recurso especial. Recurso contra expedição de diploma. Provas extrajudiciais. Desconsideração. Não-submissão ao contraditório. Captação ilícita de sufrágio. Falta de demonstração. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Súmula

nº 279 do Supremo Tribunal Federal. Dissídio jurisprudencial. Falta de comprovação. Decisão agravada. Fundamentos não afastados.

1. O agravo regimental, para que obtenha êxito, deve afastar, especificamente, os fundamentos da decisão agravada.
2. As declarações obtidas em inquérito policial ou por meio de escritura pública não submetidas ao contraditório não têm valor probante.
3. É vedado o reexame de provas em sede de recurso especial, a teor da Súmula nº 279 do STF.
4. Para comprovação do dissídio jurisprudencial é necessário haver similitude fática entre os julgados colacionados.

Agravo regimental a que se nega provimento.

DJ de 6.12.2006.

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 25.910/PR

RELATOR: MINISTRO GERARDO GROSSI

EMENTA: Agravo regimental. Recurso especial. Recurso contra expedição de diploma (art. 262, III, CE). Provimento. Erro nos cálculos do quociente partidário. Litisconsórcio passivo necessário. Ausência. Efeitos do art. 216 do CE.

– No RCEd não há litisconsórcio passivo necessário entre o partido político e o candidato. Precedentes.

– O exercício do mandato pelo diplomado é garantido até o julgamento do RCEd pelo Tribunal Superior, a teor do art. 216 do CE.

– Agravo regimental a que se nega provimento.

DJ de 6.12.2006.

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 26.050/SP

RELATOR: MINISTRO CAPUTO BASTOS

EMENTA: Agravo regimental. Recurso especial. Ação de impugnação de mandato eletivo. Abuso de poder. Decisão regional. Improcedência. Violação. Arts. 3º e seguintes da Lei Complementar nº 64/90 e 5º, LIV e LV, da Constituição Federal. Falta. Prequestionamento. Súmulas nºs 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. Dissenso jurisprudencial. Não-configuração.

1. A ausência de presquestionamento impede o conhecimento da matéria nesta instância especial, por óbice das súmulas nºs 282 e 356 do egrégio Supremo Tribunal Federal.

2. Para a configuração do dissenso jurisprudencial, é necessário que o recorrente proceda o cotejo analítico dos precedentes invocados com a hipótese versada nos autos, além da demonstração da similitude fática entre eles, não sendo suficiente a mera transcrição de ementas ou trechos de julgados.

Agravo regimental desprovido.

DJ de 5.12.2006.

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 26.462/SP

RELATOR: MINISTRO CEZAR PELUSO

EMENTA: Eleições 2006. Registro de candidato. Decisão monocrática do TRE. Recurso inominado. Recebimento como agravo. Intempestividade. Não-conhecimento.

Agravo regimental também intempestivo.

Não se conhece de recurso intempestivo.

DJ de 4.12.2006.

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO Nº 950/SE

RELATOR: MINISTRO CEZAR PELUSO

EMENTA: Eleições 2006. Pedido de registro de candidato ao cargo de deputado federal. Recurso ordinário. Agravo regimental. Ausência de legitimidade para recorrer. Não-conhecimento.

Quem não impugnou o pedido de registro não tem legitimidade para recorrer da decisão que o deferiu.

DJ de 4.12.2006.

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO Nº 1.067/MT

RELATOR: MINISTRO CEZAR PELUSO

EMENTA: Eleições 2006. Registro de candidato. Deputado estadual. Pedido indeferido. Rejeição de contas. Ação sem eficácia suspensiva. Pendência, ademais, de multa relativa a propaganda eleitoral irregular. Provimento ao recurso ordinário. Agravo regimental improvido.

1. Para se aplicar a Súmula nº 1 do TSE, é mister que tenha sido concedida eficácia à ação proposta contra a decisão que rejeitou as contas, ainda que por meio de tutela antecipada (RO nº 912).

2. Quitação eleitoral significa o pagamento integral de multa decorrente de decisão transitada em julgado da Justiça Eleitoral.

DJ de 4.12.2006.

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO Nº 1.178/RS

RELATOR: MINISTRO CEZAR PELUSO

EMENTA: Eleições 2006. Registro de candidato. Suplente de senador. Pedido indeferido. Rejeição de contas. Verificação de inelegibilidade de ofício. Possibilidade. Caracterização da insanabilidade das contas. Provimento ao recurso ordinário. Agravo improvido.

1. O pedido de registro de pré-candidato inelegível deve ser indeferido, ainda que não impugnado.

2. Considera-se inelegível o pré-candidato cujas contas tenham sido rejeitadas por prática de atos de improbidade administrativa, enquanto vícios insanáveis.

DJ de 4.12.2006.

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO Nº 1.246/PB

RELATOR: MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO

EMENTA: Agravo regimental. Recurso ordinário. Eleições 2006. Candidato a deputado estadual. Registro indeferido. Contas rejeitadas pelo Tribunal de Contas da União. Convênio. Ex-prefeito. Recurso intempestivo.

1. Durante o período eleitoral, os prazos processuais – atinentes aos pedidos de registro de candidatura – são peremptórios e contínuos, não se suspendendo aos sábados, domingos e feriados, razão pela qual o recurso manejado é intempestivo.

2. Agravo não conhecido.

DJ de 6.12.2006.

RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 25.586/SP**RELATOR: MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO**

EMENTA: Recursos especiais. Eleições 2004. Registro de candidatura. Cancelamento. Recurso interposto pela parte vencedora. Ausência de interesse. Candidato a prefeito que não se desincompatibilizou no prazo legal. Inelegibilidade prevista no inciso I, II, do art. 1º da LC nº 64/90. Incidência. Indeferimento do registro da chapa majoritária. Pretensão de reexame da prova. Impossibilidade. Súmulas nºs 7 do STJ e 279 do STF.

– Carece de interesse recursal aquele que não sucumbiu.
– Necessidade de desincompatibilização do candidato que exerce cargo de direção em empresa subvencionada pelo poder público.

– Em razão do princípio da indivisibilidade da chapa única majoritária, o cancelamento do registro do titular, após o pleito, atinge o registro do vice, acarretando a perda do diploma de ambos.

– O reexame de provas não é possível em sede de recurso especial (súmulas nºs 7 do STJ e 279 do STF).

– Recursos a que se nega provimento.

DJ de 6.12.2006.

RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 26.078/RO**RELATOR: MINISTRO JOSÉ DELGADO**

EMENTA: Recurso especial eleitoral. Representação julgada procedente. Sentença publicada fora do interstício legal. Necessidade de intimação. Prazo para recurso. Aplicação subsidiária do Código de Processo Civil.

1. Na hipótese dos autos, o prazo para a publicação da sentença é de vinte e quatro horas, a contar do momento em que se exaure o interstício para apresentação de defesa, nos termos do art. 96, §§ 5º e 7º, da Lei nº 9.504/97.

2. A sentença publicada em momento posterior gera o dever de intimação da parte. Prazo recursal ao qual se aplica subsidiariamente as normas do Código de Processo Civil.

3. Sendo a parte intimada por carta precatória, o prazo de vinte e quatro horas começa a fluir da data da juntada aos autos da respectiva carta devidamente cumprida.

4. Recurso contra sentença apresentado antes da juntada deve ser considerado tempestivo.

5. Recurso especial eleitoral provido para determinar o retorno dos autos à instância *a quo*, a fim de que se aprecie o mérito do apelo em razão de sua tempestividade.

DJ de 6.12.2006.

RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 26.189/MG**RELATOR: MINISTRO JOSÉ DELGADO**

EMENTA: Recurso especial eleitoral. Representação. Propaganda eleitoral extemporânea. Multa. Responsabilidade do partido e do apresentador da propaganda.

1. É da competência do TRE processar e julgar representação por propaganda eleitoral extemporânea quando apenas o presidente da República, notório candidato à reeleição, embora beneficiário, não tenha nenhuma responsabilidade pela sua emissão.

2. Mensagens divulgadas em prol de pretensos candidatos durante programa de propaganda partidária.

3. Deputada estadual que atuou como locutora. Responsabilidade solidária com o partido.

4. Interpretação do art. 241 do Código Eleitoral c.c. o art. 36 da Lei nº 9.504/97.

5. Multa aplicada no valor de R\$21.282,00 (vinte e um mil duzentos e oitenta e dois reais).

6. Divulgação de mensagens em propaganda partidária que destaca, de modo potencializado, ações do presidente da República que se anunciava, na época, como pretensão candidato à reeleição.

7. Desvirtuamento de programa político-partidário. Propaganda extemporânea.

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido.

DJ de 5.12.2006.

RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 26.194/MG**RELATOR: MINISTRO JOSÉ DELGADO**

EMENTA: Recurso especial eleitoral. Representação. Propaganda eleitoral extemporânea. Multa. Responsabilidade do partido e do apresentador da propaganda.

1. É da competência do TRE processar e julgar representação por propaganda eleitoral extemporânea quando apenas o presidente da República, notório candidato à reeleição, embora beneficiário, não tenha nenhuma responsabilidade pela sua emissão.

2. Mensagens divulgadas em prol de pretensos candidatos durante programa de propaganda partidária.

3. Deputado estadual que atuou como locutor. Responsabilidade solidária com o partido.

4. Interpretação do art. 241 do Código Eleitoral c.c. o art. 36 da Lei nº 9.504/97.

5. Multa aplicada no valor de R\$21.282,00 (vinte e um mil duzentos e oitenta e dois reais).

6. Divulgação de mensagens em propaganda partidária que destaca, de modo potencializado, ações do presidente da República que se anuncia como pretensão candidato à reeleição.

7. Desvirtuamento de programa político-partidário. Propaganda extemporânea.

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido.

DJ de 5.12.2006.

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 474/RJ**RELATOR: MINISTRO JOSÉ DELGADO**

EMENTA: Recurso em mandado de segurança. Designação de juiz de direito para o exercício de jurisdição eleitoral.

1. A designação de juiz de direito para o exercício de jurisdição eleitoral está regulamentada pela Res.-TSE nº 21.009, de 5.3.2002.

2. A referida designação não corresponde ao instituto da prevenção por antiguidade regrado pelo art. 93, II, *d*, da CF/88.

3. Em regra, conforme dispõe a Res.-TSE nº 21.009/2002, o critério de antiguidade deve ser obedecido para a mencionada designação.

4. Excepcionalmente, o Tribunal Regional Eleitoral, por conveniência do serviço eleitoral, poderá rejeitar o critério de antiguidade.

5. A conveniência da designação, fora do critério de antiguidade, quando não extrapola seus limites, não fica submetida ao controle judicial.

6. Inexistência de direito líquido e certo de juiz de direito ser designado para o exercício de jurisdição eleitoral pelo critério de antiguidade na comarca, quando o Tribunal, por maioria de cinco votos a dois, entende, com base em motivação suficiente, por não fazer a indicação.

7. Recurso ordinário não provido.

DJ de 6.12.2006.

RESOLUÇÃO Nº 22.473, DE 9.11.2006

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 19.727/MA

RELATOR: MINISTRO CAPUTO BASTOS

EMENTA: Decisão. Tribunal Regional Eleitoral. Localidades de difícil acesso. Homologação. Tribunal Superior Eleitoral. Determinação. Art. 1º, § 1º, II, *in fine*, da Res.-TSE nº 22.054/2005.

Pedido homologado com ressalva.

DJ de 5.12.2006.

RESOLUÇÃO Nº 22.477, DE 14.11.2006

APURAÇÃO DE ELEIÇÃO PRESIDENCIAL Nº 84/DF

RELATOR: MINISTRO CAPUTO BASTOS

EMENTA: Eleição presidencial. Totalização dos votos. Segundo turno. Relatório parcial referente ao grupo IV,

composto pelos estados do Pará, Paraná, Piauí e Rio de Janeiro. Ausência. Impugnação. Aprovação.

DJ de 5.12.2006.

RESOLUÇÃO Nº 22.482, DE 14.11.2006

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 19.738/MA

RELATOR: MINISTRO CAPUTO BASTOS

EMENTA: Decisão. Tribunal Regional Eleitoral. Localidade de difícil acesso. Homologação. Tribunal Superior Eleitoral. Determinação. Art. 1º, § 1º, II, *in fine*, da Res.-TSE nº 22.054/2005.

Pedido homologado com ressalva.

DJ de 5.12.2006.

RESOLUÇÃO Nº 22.484, DE 16.11.2006

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 19.644/ES

RELATOR: MINISTRO CEZAR PELUSO

EMENTA: Processo administrativo. Resolução do TRE/ES. Nova estrutura orgânica do Tribunal. Alinhamento com a estrutura da Secretaria do TSE. Homologação.

Presentes os requisitos, homologa-se a decisão do TRE/ES na Res. nº 122/2006, com as alterações aditadas pela Res. nº 143/2006, para os efeitos previstos na Res.-TSE nº 22.138/2005.

DJ de 4.12.2006.

DESTAQUE

***RECURSO ORDINÁRIO Nº 1.069/RJ**

RELATOR: MINISTRO MARCELO RIBEIRO

Eleições 2006. Registro de candidato. Deputado federal. Inelegibilidade. Idoneidade moral. Art. 14, § 9º, da Constituição Federal.

1. O art. 14, § 9º, da Constituição não é auto-aplicável (Súmula nº 13 do Tribunal Superior Eleitoral).

2. Na ausência de lei complementar estabelecendo os casos em que a vida pregressa do candidato implicará inelegibilidade, não pode o julgador, sem se substituir ao legislador, defini-los.

Recurso provido para deferir o registro.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, vencidos os Ministros Carlos Ayres Britto, Cesar Asfor Rocha e José Delgado, em conhecer e prover o recurso, nos termos das notas taquigráficas.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 20 de setembro de 2006.

Ministro MARCO AURÉLIO, presidente – Ministro MARCELO RIBEIRO, relator.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Senhor Presidente, o egrégio Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro, por unanimidade, à consideração de que o candidato “(...) demonstra um perfil incompatível com o exercício do mandato (...)” (fl. 52), indeferiu o pedido de registro de

Eurico Ângelo de Oliveira Miranda ao cargo de deputado federal pelo Partido Progressista (PP).

Eis a ementa do acórdão regional (fl. 38):

“Registro de candidato a deputado federal. Eleições 2006. Pedido de registro irregularmente instruído. Inobservado o disposto no art. 25 da resolução do TSE nº 22.156/2006. Indeferido o registro”.

Daí a interposição de recurso ordinário, no qual se alega ter o acórdão afrontado o art. 5º, XXXIX, LIV e LVII, da Constituição Federal e o art. 1º, I, e, da Lei Complementar nº 64/90, posto não haver contra o recorrente sentença penal com trânsito em julgado.

Aduz não haver “(...) qualquer inelegibilidade no fato de ser réu em ação penal, na medida em que inexistente sentença penal condenatória transitada em julgado” (fl. 77).

Daí ponderar que, aplicando-se ao caso concreto o princípio da presunção da inocência (art. 5º, LVII, da CF), não há que se cogitar da incidência da inelegibilidade prevista no art. 1º, I, e, da LC nº 64/90.

Não foram apresentadas contra-razões.

A ilustre Procuradoria-Geral Eleitoral manifestou-se pelo desprovimento do recurso (fls. 120-124).

É o relatório.

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO CESAR ASFOR ROCHA: Quais são as acusações?

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO (relator): São acusações variadas, mas não há nenhum julgado, apenas uma sentença, com recurso pendente.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: O recorrente é o Ministério Público Eleitoral?

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Não. É o próprio candidato, que teve seu registro indeferido.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO (relator): Senhor Presidente, esclarecendo a indagação do Ministro Cesar Asfor Rocha, às folhas 39, mencionam-se os seguintes processos: conduta descrita no art. 22 da Lei nº 7.492/86 – crime contra a ordem econômica, no caso, evasão de divisas; crime contido no art. 299 do Código Penal – falsidade ideológica; crime contido no art. 168 do Código de Processo Penal – apropriação indébita; crime contido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 8.137/2000 – sonegação fiscal; arts. 350 e 353 do Código Eleitoral; crime de não-recolhimento de contribuição previdenciária – deve ser apropriação indébita, pois não-recolhimento não é crime; prática da conduta descrita no art. 155 do Código Penal – furto; conduta descrita nos arts. 139 e 147 – deve ser do Código Penal –, constando arquivamento provisório do feito.

O SENHOR MINISTRO CESAR ASFOR ROCHA: Ele foi condenado em primeira instância?

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO (relator): Esse dado não foi informado, mas está condenado em um processo em que se diz assim: “incurso no 8º Jecrim, tendo como último movimento a remessa à turma recursal, mas sem que se esclareça a natureza da sentença”, ou seja, esclarece que ainda está pendente de recurso, porém não diz o que é. Mas trata-se de questão de pequenas causas, porque está na turma recursal e não há o menor potencial ofensivo.

Ainda há dois processos, um remetido à turma recursal, o outro tem a seguinte ementa:

“8ª Vara Federal Criminal. Prática dos crimes de desobediência e desacato, falsificação e uso de documento público, com sentença condenatória ainda não transitada em julgado”.

O processo do juizado especial deve ser o que absolveu o recorrente.

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO (relator): Senhor Presidente, o acórdão recorrido contém um fundamento, com uma derivação, que é no sentido de que o art. 14, § 9º, da Constituição Federal seria auto-aplicável. Eis o teor dessa disposição:

“*Lei complementar estabelecerá* outros casos de inelegibilidade e os prazos de cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade, para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato, a normalidade e legitimidade das eleições, contra a influência do abuso do poder econômico ou abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração pública” (grifo nosso).

Além de haver súmula deste Tribunal assentando não ser auto-aplicável este artigo (Súmula-TSE nº 13), o referido dispositivo expressamente começa assentando que “lei complementar estabelecerá”. Não tenho a menor dúvida de que um artigo que diz “que a lei estabelecerá” não é auto-aplicável.

Além disso, a lei complementar que cuida das inelegibilidades, como sabemos, é a Lei Complementar nº 64/90 e não consta desta lei dispositivo que permita se chegar à mesma conclusão da Corte Regional Eleitoral, a qual entendeu que a existência de ações penais em curso sem trânsito em julgado – e é incontroverso que não há nenhum trânsito em julgado –, seria o suficiente a afastar a idoneidade moral do candidato, considerada a sua vida pregressa. Essa tese é sustentada com base na auto-aplicabilidade do art. 14, § 9º, da Constituição, que, evidentemente, não procede.

Fala-se muito em presunção de inocência. Penso que nem mesmo é preciso examinar essa questão, porque teríamos de analisar se há ou não violação a esse princípio caso a lei apontasse que a mera existência de ação penal configura hipótese de inelegibilidade.

Parece que o Supremo Tribunal Federal já teve oportunidade de examinar a matéria pela ótica da Lei Complementar nº 5 e entendeu, naquela época, que não haveria inconstitucionalidade. Mas aqui a questão não se discute e somente seria considerada se a lei previsse essa inelegibilidade pelo simples fato da existência da ação penal.

Assim, com esses fundamentos, dou provimento ao recurso ordinário para reformar o acórdão regional e deferir o registro de Eurico Ângelo de Oliveira Miranda ao cargo de deputado federal.

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Na espécie, tem-se o envolvimento, como ressaltado pelo relator, não do art. 37 da Constituição Federal, no que pedagogicamente revela princípios referentes à administração pública, entre os quais um que, a meu ver, beira até mesmo o exagero, que é o princípio da moralidade. Não precisa ser letrado em Direito para saber que ninguém conceberia o afastamento desse princípio da administração pública.

Estamos a julgar no campo da inelegibilidade, de regras que consubstanciam a exceção, no qual, portanto, somente pode ser interpretado de forma estrita o que nelas se contém.

O que nos vem da Carta Federal? E aqui não cabe, como salientado pelo relator, cogitar do princípio da não-culpabilidade, porque o Supremo, ante a Lei Complementar nº 5/70, revogada pela Lei Complementar nº 64/90, enfrentando a inelegibilidade causada pela propositura da ação penal – oferta da denúncia pelo Ministério Público e recebimento dessa denúncia –, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 86.297, reafirmou dois pronunciamentos anteriores, apontando que não há como confundir – àquela época, o princípio era implícito, não explícito como atualmente – o princípio da não-culpabilidade com a inelegibilidade. Na dicção do Supremo – considerado esse último precedente, da lavra do Ministro Carlos Thompson Flores, tenho-o em mãos –, o princípio da não-culpabilidade, ou o princípio mesmo da inocência, está ligado ao processo penal, ainda que se admitindo, nesse campo, certas iniciativas

a mitigá-lo, como o arresto de bens, a prisão preventiva e outras situações concretas.

Nesse precedente, à folha 614, o Supremo teve a oportunidade de consignar:

Creio [e não foi refutado o voto do relator, o primeiro voto que formou na maioria] ser pacífico que, salvante as hipóteses que constam das várias alíneas do parágrafo único do art. 151 da Constituição, as quais passavam a vigor desde logo, os demais casos de inelegibilidade ficaram relegados à lei complementar.

Isso também está, a meu ver, escancarado na Carta de 1988. O § 9º do art. 14, na versão primitiva, preceituava:

Art. 14. (...)

(...)

§ 9º Lei complementar [não qualquer lei] estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de [a lei complementar, o estabelecimento mediante lei complementar] proteger a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou abuso do exercício de função, cargo e emprego na administração direta ou indireta.

É esse o texto primitivo da Constituição vigente, desprezando o que vinha da Carta de 67, considerada até mesmo a Emenda nº 1, de 1969, a dispor que a lei complementar estabelecerá os casos de inelegibilidade e os prazos dentro dos quais cessará esta – houve a repetição em 1988 – a fim de preservar a probidade administrativa e a moralidade para o exercício do mandato, levando em conta a vida pregressa do candidato. Em um primeiro passo, essa cláusula pedagógica não foi repetida.

É de ressaltar, mais uma vez: ante o texto primitivo da Carta de 1988, abandonou-se o que veria, em termos de sinalização ao legislador complementar, como de contorno simplesmente pedagógico, porquanto se imagina que, no tocante à inelegibilidade, à disposição sobre os casos que deságuam na inelegibilidade, o legislador deve considerar, evidentemente, a probidade administrativa e a moralidade para o exercício do mandato, bem como levar em conta a vida pregressa do candidato.

Veio a Emenda de Revisão nº 4, de 1994, a inserir, no § 9º do art. 14, o que previa o art. 151 da Carta dita decaída pelo Ministro Sepúlveda Pertence. E houve a inserção da cláusula – a fim de proteger a probidade administrativa e a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato. E a normalidade – nesse caso, repetiu-se o que já contido no § 9º, na versão primitiva –, a legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico, ou abuso do exercício de função, cargo, emprego na administração direta ou indireta.

Permita-me, Ministro Gerardo Grossi, ressaltar um aspecto sublinhado por Vossa Excelência neste Colegiado: os partidos políticos são lenientes, não fazem a triagem devida quanto aos candidatos, quanto à aprovação de nomes em convenções. Sua Excelência consignou esse fato ao concluir pelo não-conhecimento da consulta formulada pelo Deputado Miro Teixeira. Foi além para dizer que o Congresso Nacional está a dever à sociedade brasileira uma lei de inelegibilidades,

já considerando o que a Emenda Constitucional de Revisão nº 4/94 fez inserir, sob o ângulo simplesmente pedagógico, no § 9º do art. 14.

Indaga-se: a quem está dirigida a referência contida hoje, reconheço, em bom vernáculo, no § 9º do art. 14, ao objeto da previsão de casos de inelegibilidade – a fim de proteger a probidade administrativa e a moralidade para o exercício do mandato, tendo em vista a vida pregressa do candidato? Ao Judiciário? Trata-se de uma carta em branco quanto a casos de inelegibilidade, para se ter, como foi dito por um advogado militante nesta Corte, o implemento da ira cívica? A resposta para mim é desenganadamente negativa. Não somos legisladores, não nos podemos substituir ao Congresso Nacional no que o Poder Legislativo, muito embora, promulgada a Emenda Constitucional de Revisão nº 4/94, em verdadeiro lembrete do que já estaria latente na previsão do § 9º, não veio a alterar a lei de 1990, a Lei Complementar nº 64.

Qual o parâmetro de referência para o caso concreto? É aquele revelado pela Lei Complementar nº 64/90, cujo art. 1º, inciso I, preceitua que a inelegibilidade, considerados os processos criminais, está jungida aos condenados criminalmente com sentença transitada em julgado.

Posso substituir, revogando mesmo – e seria uma derrogação – o que previsto na alínea *e* dos citados artigos e incisos? Posso concluir que onde está revelada a inelegibilidade em decorrência da existência de sentença transitada em julgado, é dado ler “processo em curso”? A meu ver, não, a menos que caminhemos para o estabelecimento, no âmbito do próprio Judiciário, em um campo tão restrito como é o da inelegibilidade, de situações concretas ao sabor das circunstâncias reinantes, da quadra vivida no país, que, reconheço, realmente é de purificação. Enquanto o Direito for ciência, o meio justifica o fim, mas não o fim, o meio. Não se tem como olvidar que, no caso, exige-se bem mais para assentar-se a inelegibilidade do que o simples curso de processo criminal.

O julgamento é importantíssimo e certamente, em termos de crivo do Tribunal Superior Eleitoral, não será entendido pelos leigos, pela sociedade, que anseia a correção de rumos, objetivando o afastamento, das eleições, daqueles que, de alguma forma, mostrem-se, no campo da presunção, transgressores da ordem jurídica.

Se, entretanto, abandonarmos parâmetros legais, o texto da Carta de 1988, tão pouco amada, se abandonarmos o que se contém na Lei de Inelegibilidades em vigor, para como que fazer surgir uma nova regência em termos jurisprudenciais, incorreremos em retrocesso não condizente com o estado democrático de direito que se imagina viver nos dias atuais no Brasil.

Que a decisão do Tribunal Regional Eleitoral sirva até mesmo de advertência, de cobrança à União, como legisladora, às duas casas do Congresso Nacional – Câmara dos Deputados e Senado da República. Mas, até que venha a previsão normativa, não há como chegar ao endosso, por maior que seja a vontade, do que decidido pela Corte Regional do Rio de Janeiro.

Repito sempre: paga-se um preço por se viver em uma democracia, em um Estado democrático de direito e, a meu ver, esse preço é módico, é um preço ao alcance de qualquer cidadão, qual seja, o respeito irrestrito às regras em vigor, ao sistema que não está calcado no direito costumeiro, mas no direito posto e subordinante.

Reconhecendo, reafirmo, a valia – como disse, fui mal compreendido por certo setor da imprensa, como se já estivesse adiantando o ponto de vista no sentido do endosso ao que decidido pela Corte do Rio de Janeiro – do pronunciamento atacado, a servir de advertência, escancarando a fragilidade da legislação existente, acompanho o Ministro Marcelo Ribeiro, no sentido de prover o recurso interposto.

PEDIDO DE VISTA

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Senhor Presidente, rendo minhas homenagens ao voto do relator e ao voto de Vossa Excelência – sem dúvida, ambos, repassados de seriedade institucional e aprofundamento analítico.

Com a devida vênua, peço vista dos autos para estudar o processo com mais detença, na solidão do julgador, que se depara com uma causa tão relevante quanto essa, aliás, já assinalada pelo Presidente Marco Aurélio com toda a ênfase.

VOTO (VISTA)

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Senhor Presidente, com o propósito de examinar com mais detença o objeto do presente recurso ordinário, pedi vista dos presentes autos. Vista que me foi concedida na sessão plenária de 5 de setembro do fluente ano e que me possibilitou elaborar o voto que ora submeto ao lúcido pensar dos meus dignos pares, precedido do breve relato que segue.

2. O eminente Ministro Marcelo Ribeiro, relator deste feito, assim desenhrou o perfil do presente recurso:

“(…)

Senhor Presidente, tenho voto escrito, mas vou resumir, porque, na verdade, é um fundamento apenas, com uma derivação.

O fundamento do acórdão recorrido é no sentido de que o art. 14, § 9º, da Constituição, seria auto-aplicável, e diz o seguinte: lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade, para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato, a normalidade e legitimidade das eleições, contra a influência do abuso do poder econômico ou abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração pública.

Além de haver súmula deste Tribunal assentando a não-auto-aplicabilidade deste artigo, ele começa dizendo que lei complementar estabelecerá. E não tenho a menor dúvida de que um artigo que diz que a lei estabelecerá não é auto-aplicável, pois não é nos termos da lei que se faz uma ressalva, e a lei complementar, todos sabemos, é a Lei Complementar nº 64/90, que não consta desta lei dispositivo que permita se chegar à mesma conclusão que chegou o acórdão recorrido, que entende que a existência de ações penais incursas sem trânsito em julgado – e é tranquilo que não há nenhum trânsito em julgado –, que seria o suficiente a afastar a idoneidade moral do candidato, considerada a sua vida pregressa. E sustenta essa tese com base na auto-aplicabilidade

do art. 14, § 9º, da Constituição, que, evidentemente, não é auto-aplicável.

Fala-se muito em presunção de inocência, e penso que não é preciso nem se chegar a isso, porque teríamos de examinar se há ou não violação ao princípio da presunção de inocência se a lei dissesse que a mera existência de ação penal configura inelegibilidade. Parece que o Supremo Tribunal Federal já teve oportunidade de examinar isso pela ótica da Lei Complementar nº 5 e entendeu, naquela época, que não haveria inconstitucionalidade. Mas aqui a questão não se coloca, mas se colocaria se a lei previsse essa inelegibilidade pelo fato só da existência da ação penal; como não prevê, faço algumas considerações sobre isso, mas o fundamento básico é que o Tribunal decidiu, com base na fundamentação de que o artigo seria auto-aplicável e não é.

Assim, com esses fundamentos, dou provimento. (...).”

3. Pois bem, depois desse tracejamento do quadro factual-jurídico em que se insere o presente recurso, o nobre relator concluiu pelo seu conhecimento e provimento. No mesmo sentido, o Ministro Marco Aurélio aduziu em seu voto que:

“(…)

Estamos a julgar no campo da inelegibilidade; estamos a julgar no campo de regras que consubstanciam a exceção, de regras que, portanto, somente podem ser interpretadas, de forma estrita, ao que nelas se contém.

O que nos vem da Constituição Federal? E aqui não cabe, como já ressaltado pelo relator, cogitar do princípio da não-culpabilidade. Não cabe porque o Supremo, ante a Lei Complementar nº 5/70, revogada pela Lei Complementar nº 64/90, enfrentando a inelegibilidade causada pela propositura da ação penal, oferta da denúncia pelo Ministério Público e recebimento dessa denúncia – o preceito exigia não apenas a propositura da ação penal, mas o recebimento dessa mesma propositura via acolhimento da denúncia – no julgamento do Recurso Extraordinário nº 86.297, reafirmando dois pronunciamentos anteriores, apontou que *não cabe confundir* – àquela época o princípio era implícito, não explícito como atualmente – *o princípio da não-culpabilidade com inelegibilidade*. Na dicção do Supremo Tribunal Federal – considerado esse último precedente, tenho-o em mãos, da lavra do Ministro Carlos Thompson Flores –, *o princípio da não-culpabilidade, ou o princípio mesmo da inocência, está ligado ao processo penal*, mesmo assim se admitindo, no campo penal, certas iniciativas que mitigam esse princípio, como arresto de bens, como prisão preventiva e outras situações concretas.

Nesse precedente o Supremo teve a oportunidade de consignar o seguinte, fls. 614:

“Creio [e não foi refutado o voto do relator, primeiro voto que formou na maioria] ser pacífico que salvante as hipóteses que constam das várias

alíneas do parágrafo único do art. 151 da Constituição, as quais passavam a vigor desde logo tal como o existe na Constituição de 1988, os demais casos de inelegibilidade ficaram relegados à lei complementar’.

Isso está, a meu ver, escancarado na Carta de 1988. O § 9º do art. 14, na versão primitiva, preceituava:

‘Art. 14. (...)

(...)

§ 9º Lei complementar [não qualquer lei] estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de [a lei complementar, o estabelecimento mediante lei complementar] proteger a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou abuso do exercício de função, cargo e emprego na administração direta ou indireta’.

Esse o texto primitivo da Carta de 1988 desprezando o que vinha da Carta de 67, considerada até mesmo a Emenda nº 1 de 1969, no que aludia o art. 151, que a lei complementar estabelecerá os casos de inelegibilidade e os prazos dentro dos quais cessará esta – houve a repetição em 1988 – visando a preservar a probidade administrativa e a moralidade para o exercício do mandato, levada em consideração a vida pregressa do candidato.

Ressalteemos, mais uma vez, considerado o texto primitivo da Carta de 1988, abandonou-se o que eu veria até mesmo aqui, em termos de sinalização ao legislador complementar, como de contorno simplesmente pedagógico, já que se imagina que no tocante à inelegibilidade, à disposição sobre os casos que deságuam na inelegibilidade, o legislador considerar, evidentemente, a probidade administrativa e a moralidade para o exercício do mandato e levar em consideração a vida pregressa do candidato.

Veio a Emenda de Revisão nº 4 e inseriu, no § 9º do art. 14, o que se continha no art. 151 da Carta dita decaída pelo Ministro Sepúlveda Pertence. E houve a inserção da cláusula, a fim de proteger a probidade administrativa e a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato. E a normalidade – nesse caso repetiu-se o que já contido no § 9º, na versão primitiva –, a legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico, ou abuso do exercício de função, cargo, emprego na administração direta ou indireta.

Permita-me, Ministro Gerardo Grossi, ressaltar um aspecto consignado por Sua Excelência neste Colegiado: ‘Os partidos políticos são lenientes, não fazem a triagem devida quanto aos candidatos, quanto à aprovação de nomes em convenções’.

Sua Excelência consignou isso ao concluir pelo não-conhecimento da consulta formulada pelo Deputado Miro Teixeira. E o Congresso Nacional está a dever à sociedade brasileira uma Lei de Inelegibilidades, já considerando que a Emenda Constitucional de Revisão nº 4/94 fez inserir sob o ângulo pedagógico no § 9º do art.14.

Indaga-se: *a quem está dirigida a referência contida hoje, reconheço, em bom vernáculo, no § 9º do art. 14, ao objeto da previsão de casos de inelegibilidade, a fim de proteger a probidade administrativa e a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato? Ao Judiciário? Trata-se de uma carta em branco quanto a casos de inelegibilidade, para se ter como foi dito por um advogado militante nesta Corte, o implemento da ira cívica? A resposta para mim é desenganadamente negativa. Não somos nós legisladores, não nos podemos substituir ao Congresso Nacional no que ele, muito embora tendo havido a aprovação da Emenda Constitucional de Revisão nº 4/94, em verdadeiro lembrete do que já estaria latente na previsão do § 9º, não veio a alterar a lei de 1990, já que a Emenda Constitucional de Revisão nº 4 é de 1994.*

Qual o parâmetro de referência para o caso concreto? É o parâmetro revelado pela Lei Complementar nº 64/90. Se formos a essa lei, veremos no art. 1º, inciso I, que a inelegibilidade, considerados os processos criminais, está jungida aos condenados criminalmente com sentença transitada em julgado.

Posso substituir, revogando mesmo – e seria uma derrogação – a alínea e? Posso concluir que onde está revelada a inelegibilidade em decorrência da existência de sentença transitada em julgado, leia-se processo em curso? A meu ver – a menos que caminhemos para o estabelecimento no âmbito do próprio Judiciário, em um campo tão restrito como é o campo da inelegibilidade, de situações concretas, ao sabor das circunstâncias reinantes, da quadra vivida no país, que reconheço, realmente é de purificação –, *enquanto o Direito for ciência, o meio justifica o fim, mas não o fim ao meio, e não temos como olvidar que no caso se exige bem mais para assentar-se a inelegibilidade do que o simples curso de processo.*

O julgamento é importantíssimo e certamente não será, em termos de crivo do Tribunal Superior Eleitoral, entendido pela sociedade, que anseia pela correção de rumos objetivando a punição daqueles que de alguma forma se mostrem, pelo menos no campo da presunção, como transgressores da ordem jurídica.

Mas se abandonarmos parâmetros legais, o texto da Carta de 1988, tão pouco amada, se abandonarmos o que se contém na Lei de Inelegibilidades em vigor, para como que fazer surgir uma nova regência em termos jurisprudenciais, é retrocesso; não se coaduna com o Estado democrático de direito que se imagina viver nos dias atuais no Brasil.

Que sirva a decisão do Tribunal Regional Eleitoral até mesmo de advertência, de cobrança à União, como legisladora, às duas casas do Congresso Nacional – Câmara dos Deputados e Senado da República –, mas não há como chegar-se ao endosso, por maior que seja a vontade sob a visão leiga, do que decidido pela Corte Regional do Rio de Janeiro.

Repito sempre: paga-se um preço por se viver em uma democracia, em um Estado democrático de direito, e a meu ver, esse preço é módico, é um preço

ao alcance, em termos de satisfação, de qualquer cidadão, qual seja, o respeito irrestrito às regras em vigor e ao nosso sistema, não de direito costumeiro, mas de direito posto e subordinante.

Reconhecendo, reafirmo, a valia – como disse fui mal compreendido por certo setor da imprensa, como se já estivesse adiantando o meu ponto de vista de endosso ao que decidido pela Corte do Rio de Janeiro – do pronunciamento em termos de advertência, em termos de escancaramento da fragilidade da legislação existente, acompanho o Ministro Marcelo Ribeiro no sentido de prover o recurso interposto.

(...).”

4. É por aqui mesmo que encerro este breve apanhado do sucedido na assentada do dia 5 de setembro e passo ao voto que me cabe proferir, por dever de ofício.

Feito o relatório, passo ao voto.

5. De saída, conheço do recurso, por entender presentes os pressupostos do seu cabimento. Assim como fez o douto relator do feito, Ministro Marcelo Ribeiro, logo seguido pelo voto-vogal do Ministro Marco Aurélio.

6. Quanto ao mérito, permito-me lembrar que ele bem cabe na seguinte pergunta: pode um Tribunal Regional Eleitoral negar registro de candidatura a cargo político-eletivo, sob o fundamento de estar o candidato a responder por um número tal de processos criminais que, de parilha com certos fatos públicos e notórios, caracteriza toda uma crônica de vida sinuosa, ao invés de retilínea? Todo um histórico de condutas profissionais, políticas e sociais de permanente submissão a questionamentos morais e jurídicos? Um modo pessoal de ser e de agir aferrado à sempre condenável idéia de que “os fins justificam os meios”?

7. Em diferentes palavras: a decisão ensejadora do presente recurso ordinário podia inferir – como efetivamente inferiu – que o grande número de ações criminais a que responde o recorrente faz parte de uma trajetória de vida que se marca por um deliberado *dar às costas* aos valores mais objetivamente prestigiados pelo Direito e pela população brasileira em geral? Um se manter notoriamente à distância do que a sociedade tem, objetivamente, por “bons costumes”? Tudo a compor um quadro existencial ou vida pregressa não rimada com a responsabilidade, autenticidade e moralidade que a mais elementar razão exige para o exercício dos cargos de representação político-eletiva?

8. Se afirmativa a resposta, isso já não significaria que o Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro estaria a assentar hipótese de inelegibilidade nem prevista na Constituição nem na Lei Complementar nº 64/90? Ou, perguntando por outro viés: tal inferência não corresponderia a instituir condição de elegibilidade não cogitada pelo dispositivo constitucional especificamente versante do tema, que é, precisamente, o § 3º do art. 14? Nem pelo § 1º do art. 11 da Lei Federal nº 9.504/97, também cognominada de “Lei das Eleições”?

9. Bem, tais perquirições acerca de condições de elegibilidade e fatores de inelegibilidade estão a desafiar, penso, um ancoradouro normativo a que somente se pode chegar pela via do método de interpretação que toma o conhecido nome de “sistemático”. Método “sistemático” ou “contextual”, cuja função eidética é procurar o sentido *peninsular* da norma jurídica; isto é, o significado desse ou daquele texto normativo, não enquanto *ilha*, porém enquanto

península ou parte que se atrela ao corpo de dispositivos do diploma em que ele, texto normativo, se ache engastado. Equivale a dizer: por esse método de compreensão das figuras de Direito o que importa para o intérprete é ler nas linhas e entrelinhas, não só desse ou daquele dispositivo em particular, *como também de toda a lei ou de todo o código de que faça parte o dispositivo interpretado*. Logo, o que verdadeiramente importa é fazer uma interpretação *casada* do texto-alvo ou do dispositivo-objeto, e não apenas uma exegese *solteira*.

10. Mais que isso, o método sistemático de interpretação jurídica é o que possibilita detectar subsistemas no interior de um dado sistema normativo. Subconjuntos, então, nos quadrantes de um único ou um só conjunto-continente de normas. Como entendo ser o caso dos presentes autos, versantes, basicamente, dos mencionados temas das “condições de elegibilidade” e das “hipóteses de inelegibilidade” político-eletiva.

11. Explico. Os temas da elegibilidade e da inelegibilidade, agitados nos autos deste recurso ordinário, são o próprio conteúdo semântico de dispositivos constitucionais que se enfeixam no capítulo que outro nome não podia ter senão “Dos Direitos Políticos” (capítulo V do título de nº II). Direitos políticos traduzidos, basicamente, nos atos de participação em processo de eleição geral dos candidatos a cargo de representação política. Ora titularizados pela figura do eleitor, ora pelo candidato mesmo. E que, pela sua extrema relevância, são direitos subjetivos que fazem parte do rol dos “Direitos e Garantias Fundamentais” (título II da Constituição).

12. Está-se a lidar, portanto, com uma categoria de direitos subjetivos que se integram na lista dos direitos e garantias fundamentais. Porém – ressalve-se –, gozando de perfil normativo próprio. Regime jurídico inconfundível com a silhueta normativa dos outros direitos e garantias também rotulados como fundamentais, de que servem de amostra *os direitos individuais e coletivos e os direitos sociais*. O que já antecipa que o particularizado regime jurídico de cada bloco ou categoria de direitos e garantias fundamentais obedece a uma lógica diferenciada. Tem a sua peculiarizada ontologia e razão de ser.

13. Com efeito, os direitos e garantias fundamentais se alinham em blocos ou subconjuntos diversificados pela clara razão de que eles não mantêm vínculo funcional imediato com os mesmos princípios constitucionais estruturantes. É como dizer: trata-se de direitos e garantias que, operacionalmente, se vinculam mais a uns proto-princípios constitucionais do que a outros. Mais que isso, cada bloco desses direitos e garantias fundamentais tem *a sua própria história de vida ou o seu inconfundível perfil político-filosófico*. Um perfil político-filosófico, atente-se, que é a própria justificativa do vínculo funcional mais direto com determinados princípios constitucionais do que com outros.

14. Nessa vertente de idéias, veja-se que o segmento dos “direitos e deveres individuais e coletivos” (capítulo I do título II da Constituição Federal) está centralmente direcionado para a concretização do princípio fundamental da *“dignidade da pessoa humana”* (inciso III do art. 1º). A reverenciar por modo exponencial, então, o indivíduo e seus particularizados grupamentos. A proteger mais enfaticamente os bens de “personalidade individual” e de “personalidade corporativa”, em frontal oponibilidade à pessoa jurídica do Estado. Tudo de acordo com o modelo político-liberal de estruturação do poder público e da sociedade civil, definitivo

legado do iluminismo enciclopedista que desembocou na Revolução Francesa de 1789.

15. Já o subsistema dos direitos sociais (arts. 6º e 7º da Magno Texto), volta-se ele para a centrada concretização do princípio fundamental que atende pelo nome de “*valores sociais do trabalho*” (inciso IV do art. 1º da CF). Especialmente o trabalho que se passa no âmago das chamadas relações de emprego, na pré-compreensão de que os proprietários tão-só de sua mão-de-obra carecem bem mais de tutela jurídica do que os proprietários de terra, capital, equipamentos, tecnologia, patentes e marcas empresariais. Pré-compreensão, essa, que corresponde ao perene legado das doutrinas que pugnavam, desde os anos 40 do século XIX aos anos 30 do século XX, por um estado social de direito. Estado também designado por “estado do bem-estar social”, “estado-providência” ou “*welfare state*”.

16. E o bloco dos direitos políticos? Bem, esse é o que se define por um vínculo funcional mais próximo desses dois geminados proto-princípios constitucionais: o princípio da soberania popular e o princípio da democracia representativa ou indireta (inciso I do art. 1º, combinadamente com o parágrafo único do art. 1º e o *caput* do art. 14, todos da Constituição de 1988). Dois geminados princípios que também *deitam suas raízes* no estado liberal, porém com esta marcante diferença: *não são as pessoas que se servem imediatamente deles, princípios da soberania popular e da democracia representativa, mas eles é que são imediatamente servidos pelas pessoas*. Quero dizer: os titulares dos direitos políticos não exercem tais direitos para favorecer imediatamente a si mesmos, diferentemente, pois, do que sucede com os titulares de direitos e garantias individuais e os titulares dos direitos sociais. Veja-se que, enquanto os detentores dos direitos sociais e dos direitos individuais e coletivos são imediatamente servidos com o respectivo exercício, e só por defluência ou arrastamento é que resultam servidos os princípios da valorização do trabalho e da dignidade da pessoa humana, *o contrário se dá com o desfrute dos direitos políticos*. Aqui, o exercício de direitos não é para servir imediatamente a ninguém, mas para servir imediatamente a valores: os valores que se consubstanciam, justamente, nos proto-princípios da soberania popular e da democracia representativa.

17. Insista-se na diferenciação para ficar bem claro que os magnos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho existem para se concretizar, imediatamente, no individualizado espaço de movimentação dos seus titulares. Logo, os dois estruturantes princípios a servir primeiro – e só depois a se servir, por gravidade ou arrastamento – do particularizado gozo dos respectivos direitos subjetivos. Estes a primeiro luzir, para somente depois se ter por concretamente imperantes aqueles dois proto-princípios constitucionais. Ao contrário (renove-se o juízo) do que sucede com os estruturantes princípios da soberania popular e da democracia representativa, pois, aqui, quem primeiro resplende são valores ou princípios. O eleitor não exerce direito para primeiramente se beneficiar. Seu primeiro dever, no instante mesmo em que exerce o direito de votar, é para com a afirmação da soberania popular (valor coletivo) e a autenticidade do regime representativo (também valor de índole coletiva). O mesmo acontecendo com o candidato a cargo político-eletivo, que só está juridicamente autorizado a disputar a preferência do eleitorado para

representar uma coletividade territorial por inteiro. Jamais para *presentar* (Pontes de Miranda) ou servir a si próprio.

18. Está aqui a razão pela qual a Magna Carta brasileira faz do direito ao voto uma simultânea obrigação (§ 1º do art. 14). Assim como as leis eleitorais substantivas tanto punem o eleitor mercenário como o candidato comprador de votos. Mais ainda, esta a razão por que a nossa Constituição forceja por fazer do processo eleitoral um exercício da mais depurada ética e da mais firme autenticidade democrática. Deixando clarissimamente posto, pelo § 9º do seu art. 14, que todo seu empenho *é garantir a pureza do regime representativo*, traduzida na idéia de “normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso de exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta”. Isso de parilha com a proteção da “proibidade administrativa e a moralidade para o exercício do cargo, considerada a vida pregressa do candidato”.

19. Ainda com esse propósito saneador de costumes é que a Constituição-Cidadã, a Constituição-Coragem de Ulysses Guimarães prossegue a descrever hipóteses de inelegibilidade (§ 4º e § 7º do art. 14) e de irreelegibilidade (§§ 5º e 6º do mesmo art. 14), não sem antes dispor sobre as próprias condições de elegibilidade de todo e qualquer candidato (§ 3º, ainda uma vez, do mesmo art. 14). E como se fosse pouco, faz-se de matriz da ação de impugnação do mandato já conquistado (§§ 10 e 11 do mesmíssimo art. 14) e empreende um verdadeiro *cerco* ético-político-penal a deputados, senadores e presidente da República, sob a explícita possibilidade de cominação de perda de mandato (arts. 54 e 55 e mais os arts. 52, parágrafo único, e 85).

20. Impossível, portanto, deixar de reconhecer que os direitos políticos de eleger e de ser eleito se caracterizam por um desaguadouro impessoal ou coletivo. Estão umbilicalmente vinculados a valores, e não a pessoas, sob o prisma da benfazeja imediatidade do seu exercício. A exigir o reconhecimento de uma ontologia e operacionalidade próprias, bem distanciadas daquelas que timbram os outros dois paradigmáticos modelos de direitos e garantias fundamentais.

21. Bem vistas as coisas, é nesse contexto mais abrangente da interpretação sistemática que se pode entender o tema do exercício dos direitos políticos como uma necessária via de legitimação dos que se investem em cargo político-eletivo. Um mecanismo que se define como elemento conceitual da soberania popular e da democracia representativa, essas duas *irmãs siamesas* do Estado liberal de direito.

22. Pois bem, como falar de exercício dos direitos políticos é falar da parilha temática elegibilidade/inelegibilidade, cada uma destas duas categorias não pode comportar interpretação que, a pretexto de homenagear este ou aquele dispositivo isolado, force a Constituição a cumprir finalidades opostas àquelas para as quais se preordenou. Donde afirmar a Ministra Carmem Lúcia, do Supremo Tribunal Federal, que “eventualmente, há que se sacrificar a interpretação literal e isolada de uma regra para se assegurar a aplicação e o respeito de todo o sistema constitucional” (voto condutor do acórdão proferido no *Habeas Corpus* nº 89.417-8, Rondônia, em 22.8.2006). E, na lição do Ministro César Asfor Rocha, o que se deve é “evitar menoscabo aos superiores comandos e valores constitucionais, autênticos princípios, que devem iluminar qualquer exegese das normas da Carta Magna,

atendendo às suas sugestões, ainda que eventualmente uma norma inferior lhe contravenha o rumo” (voto condutor do acórdão proferido no RO nº 912/RR).

23. Assim é que, ao arrolar as condições de elegibilidade (§ 3º do art. 14), a Constituição nem precisou dizer que a idoneidade moral era uma delas; pois o fato é que a presença de tal requisito perpassa *os poros* todos dos numerosos dispositivos aqui citados. O que por certo inspirou o legislador ordinário a embutir nas condições de registro de candidatura a cargo eletivo a juntada de “certidões criminais fornecidas pelos órgãos de distribuição da Justiça Eleitoral” (inciso VI do art. 11 da Lei nº 9.504/97). Cabendo aos órgãos desse ramo do Poder Judiciário, também por certo, dizer se em face da natureza e da quantidade de eventuais processos criminais contra o requerente, aliadamente a outros desabonadores fatos públicos e notórios, fica suficientemente revelada uma “vida pregressa” incompatível com a dignidade do cargo em disputa. Função integrativo-secundária perfeitamente rimada com a índole da Justiça Eleitoral, de que serve como ilustração este dispositivo da Lei Complementar nº 64/90:

“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 e a lisura eleitoral**” (art. 23, sem os caracteres em negrito).

24. O mesmo raciocínio é de se aplicar, em tema de perda ou suspensão dos próprios direitos políticos, à exigência constitucional de trânsito em julgado de condenação criminal (inciso III do art. 15 da CF). É que esse trânsito em julgado somente foi exigido na lógica pressuposição de estar o candidato a responder por um ou outro processo penal. Por uma ou outra situação de eventual percalço jurisdicional-penal, de que ninguém em sociedade está livre. Jamais pretendeu a Lei das Leis imunizar ou blindar candidatos sob contínua e numerosa *persecutio criminis*, como é o caso dos autos. Pois isto equivaleria a fazer do seu tão criterioso sistema de comandos *um castelo de areia*. *Um dar com uma das mãos e tomar com a outra*, para evocar a sempre referida metáfora de Ruy Barbosa sobre como não se deve interpretar os enunciados jurídico-positivos, a partir da Constituição mesma.

25. Deveras, pelo que se vê dos autos e de consulta ao *site* da Justiça Federal de 1ª Instância do Rio de Janeiro e da Justiça Federal de Brasília, também da 1ª Instância, o recorrente está a responder por nada menos que 8 (oito) ações penais, além de 1 (uma) ação civil pública por improbidade administrativa, a saber:

1. 2003.51.01.505442-0: Crime de Falsificação de Documento Público, 8ª Vara Federal Criminal do RJ: Há condenação sem trânsito, pendência de recurso ao TRF 2ª Região;

2. 96.0067579-1: Crime Contra o Sistema Financeiro Nacional, Evasão de Divisas, 5ª Vara Federal Criminal do RJ: Sem condenação;

3. 2003.51.01.505658-1: Crime Tributário, Ausência de Recolhimento de Contribuição Previdenciária: Sem condenação.

4. 2004.51.01.530476-3: Crime Tributário, Ausência de Recolhimento de Contribuição Previdenciária: Sem condenação.

5. 2006.001.055165-7: 31ª Vara Criminal da Comarca da Capital/SP: Crime de Furto (art. 155, *caput*, CP).

6. 1999.001.026858-4: 38ª Vara Criminal Injúria e Difamação (arts. 139 e 147 do CP).

7. 2004.800.050044-5: 8º JECRIM.

8. 2005.700.059525-4: 1ª Turma Recursal Criminal: Lesão corporal:: Condenação em 24.3.2006. 6 meses de detenção. Substituição por prestação pecuniária em favor da vítima.

9. 2004.34.00.048357-0: Ação civil pública por improbidade administrativa: 13ª Vara Federal da Justiça Federal de Brasília.

26. Foi precisamente essa incomum *folha corrida*, associada a outros fatos públicos e notórios de objetiva reprovabilidade, que levou o egrégio Tribunal Regional do Rio de Janeiro à negativa de registro da candidatura do recorrente. Parecendo-me que assim procedeu com razoabilidade, considerada a *âncora* normativo-constitucional e também legal de que fez uso na decisão recorrida. Tudo de acordo com uma postura interpretativa que busca efetivar a ineliminável função de que se dota o Direito para qualificar os costumes. Os eleitorais à frente.

27. Julgo improcedente o recurso.

28. É como voto.

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ministro, Vossa Excelência me permita ressaltar mais uma vez alguns aspectos.

A matéria alusiva à inelegibilidade é tão séria que, de início, está tratada na Constituição Federal com uma envergadura maior. E a Constituição Federal enumera causas de inelegibilidades e remete ao legislador não ordinário, complementar, a criação de outras causas além das previstas na Carta.

O que tivemos em termos de histórico normativo? A Lei Complementar nº 5/70 versava causas de inelegibilidade e, no tocante ao processo criminal – e o dispositivo foi declarado constitucional em 1976 pelo Supremo Tribunal Federal, em acórdão da lavra do Ministro Thompson Flores, depois de ter sido glosado aqui nesta Corte –, contentava-se a Lei nº 5/70 com a simples existência de denúncia recebida.

O que temos na Lei Complementar nº 64/90? A repetição desse preceito? A resposta é desenganadamente negativa. A Lei Complementar nº 64/90 revela, como causa de inelegibilidade, em harmonia com o que dispõe o art. 15, inciso III, da Constituição Federal, a respeito da suspensão dos direitos políticos, a sentença condenatória não mais sujeita a recurso.

Podemos fugir do rol exaustivo, e não simplesmente exemplificativo, talvez pela importância da matéria, da ordem jurídica? Podemos ler a Constituição Federal no que só cogita da suspensão dos direitos políticos, ante condenação criminal transitada em julgado enquanto durarem seus efeitos, para entender que, de acordo com o rol dos processos em curso, se pode chegar a essa mesma suspensão dos direitos políticos? Podemos restabelecer a norma da Lei Complementar nº 5/70 e ter como suficiente a conduzir a

inelegibilidade o simples curso de processos criminais com denúncia recebida, e até mesmo sentença prolatada, mas ainda sujeita à modificação na via recursal? Podemos potencializar, e não precisaríamos da referência da Constituição, a lei complementar como instrumento próprio a inserir no cenário nacional outras causas de inelegibilidade? Podemos potencializar o princípio da moralidade de um subjetivismo maior a ponto de, ante as circunstâncias reinantes, a quadra vivida, admitirmos causas diversas de inelegibilidade, estranhas às contempladas, repito, em preceitos imperativos?

Retorno ao voto de Vossa Excelência, que se mostrou um grande engenheiro constitucional: o meio justifica o fim, não o fim ao meio.

Como cidadão eleitor, posso, no dia 1º de outubro, dar cartão vermelho a certos candidatos, tendo em conta o direito posto sob o ângulo constitucional. Não posso, evidentemente, extravasar esses limites.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Entendo, Senhor Presidente, que uma visão contextual ou panorâmica da Constituição conduz à idéia de que quando ela fez a perda ou suspensão de direito político, dependendo do trânsito em julgado de sentença condenatória criminal, repito, foi na pressuposição lógica de que alguém estivesse circunstancialmente a responder por um ou outro processo, não a pressupor um quadro existencial.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ministro, a letra é expressa ao exigir a sentença transitada em julgado; cessa qualquer interpretação.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Há quadros factuais que revelam, para além de toda dúvida razoável, que certos candidatos fazem opção por um estilo de vida delituosa.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Não sei, ministro, porque acredito na bondade do homem.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Há uma lógica, hoje, interpretativa, que se chama de ética da interpretação, que leva o direito a cumprir a sua destinação emancipatória ou saneadora de costumes, para que não se faça dele, direito, uma interpretação que se poderia chamar de leniente, para não dizer cúmplice, com aquela idéia de que pode processar que não vai dar em nada.

É chegada a hora de se dar a essa Constituição, bem chamada de cidadã e de Constituição-Coragem, uma interpretação condizente com esse propósito de limpeza dos costumes, sobretudo eleitorais, de pureza ou decantação do regime democrata.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Mas a Constituição remete a lei complementar quanto a outras causas de inelegibilidade.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: A Constituição remeteu à lei complementar, por exemplo, a definição do que seja vida pregressa, e à lei complementar silenciou e não disse o que seja vida pregressa.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ministro, após a Emenda nº 4, de 1994, se restabeleceu o art. 151 da Carta decaída e não tivemos atuação no Congresso Nacional alterando a lei complementar de 1990. Mas será que esse vácuo deixado pelo Congresso autoriza o Judiciário a legislar, a criar mediante interpretação, como se os dispositivos não fossem exaustivos, fossem simplesmente exemplificativos, outras causas de inelegibilidade. O passo, para mim, é demasiadamente largo, e até me assusta quanto à segurança jurídica.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Até para se fazer concurso público visando à ocupação de um simples cargo administrativo se exige idoneidade moral.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ministro, estamos aqui a discutir no campo das causas de inelegibilidade.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: E das condições de elegibilidade.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Daí ter dito a Vossa Excelência: não posso entender que onde a Lei nº 9.504/97 – lei ordinária – cogita da certidão criminal, encerra ela uma causa de inelegibilidade contentando-se essa causa de inelegibilidade com um simples curso de processo.

Precisamos interpretar a Lei nº 9.504 à luz da Constituição Federal, e não o contrário.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO (relator): Sou relator do recurso e, em atenção ao Ministro Carlos Ayres Britto, que nos trouxe um voto profundo sobre a matéria, quero dizer, com todo o respeito, a questão é muito limitada, ou seja, não tem essa amplitude toda, *data venia*, que o eminente Ministro Carlos Ayres Britto, muito bem examinando a matéria, deu.

A Constituição estabelece as causas de inelegibilidade e determina que a lei complementar estabelecerá outras, e essa não está estabelecendo.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Mas diz também: as condições de elegibilidade.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ao contrário, há uma previsão que exclui a tomada de simples processo em curso, é a previsão que exige que a sentença condenatória esteja transitada em julgado.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Não vamos apartar radicalmente as coisas: condições de elegibilidade e inelegibilidade.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Quando falta condição, o que temos?

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: E vice-versa, porque são temas geminados. Não se pode

examinar inelegibilidade, a não ser na perspectiva das condições de elegibilidade, e vice-versa. A Constituição fez as duas coisas.

É preciso entender a ontologia, a razão de ser de cada bloco de direito e garantia fundamental. Os direitos políticos não de ser interpretados de modo não inteiramente coincidente com os direitos e garantias individuais. Cumprem finalidades distintas, servem a princípios distintos, têm uma causa histórica que demanda uma interpretação cuidadosa, diferenciada.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Vossa Excelência dá de barato que o recorrente está realmente envolvido, consideradas essas imputações, e que é dispensável até mesmo ter-se um pronunciamento judicial já coberto pela preclusão maior.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Neste caso entram os princípios da razoabilidade, da proporcionalidade.

Entendo que o Tribunal agiu nos quadrantes da razoabilidade.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Mas, aqui a questão não se define pela simples razoabilidade, este é o problema. Não posso, onde a Constituição exige a previsão em lei complementar, entender que é dispensável esse instrumental. E, à mercê de uma interpretação, de uma construção constitucional, segundo a minha concepção humanística, eleger outras causas. O subjetivismo vai grassar e a insegurança jurídica será total.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Vossa Excelência está imputando a mim fundamento que não declinei. Não me baseei na Lei nº 64/90 para chegar a essa conclusão.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Não, ao contrário, Vossa Excelência fechou a lei.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Não, não precisei disso. Essa lei foi convocada explicitamente pelo legislador constituinte para quê? Aportar outros casos de inelegibilidade servientes desse propósito depurador do regime democrático representativo.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ministro, se Vossa Excelência me permite, como conciliar a cláusula constitucional que revela suspensos os direitos políticos – só aí – quando existente sentença transitada em julgado, com o assentamento de que é causa de inelegibilidade, sem previsão legal normativa, o simples curso de processo criminal?

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Há poucos dias citei aqui a Ministra Carmen Lúcia em *habeas corpus* decidido pela Primeira Turma do Supremo Tribunal contra o voto de Vossa Excelência. Decidimos que o § 2º do art. 53 – que estabelece que, desde a expedição do diploma, os membros do Congresso Nacional não poderão ser presos,

senão em flagrante delito, devendo os autos ser remetidos em 24 horas ao crivo da Casa Legislativa de que faça parte o parlamentar preso –, no caso então julgado, não incidia, porque o caso era tão teratológico, tão apocalíptico...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ministro, vamos construir na Praça dos Três Poderes um paredão. Vossa Excelência está admitindo que o Supremo não cumpriu a Constituição?

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: A Constituição estabelece que a norma não poderia incidir.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ou seja, o caso teratológico afasta a incidência do preceito constitucional.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Só para concluir, o que foi que a turma decidiu – contra o voto do Ministro Marco Aurélio, é verdade, o respeitável e sempre bem fundamentado voto do ministro? Decidiu que a Constituição jamais iria supor que, entre 24 membros de uma Assembléia Legislativa, 23 estivessem denunciados ou presos pelos mesmos fatos delituosos. Ora, isso é mefistofélico, permito-me dizer, imitando o Deputado Enéas.

Como fazer a Constituição incidir num caso desse, para produzir um resultado diametralmente oposto ao por ela previsto, desejado?

É preciso esse tipo de ética da interpretação compatível com a função emancipadora do direito, senão, repito, vamos aqui insistir num tipo de exegese comodamente cúmplice, leniente, frouxa.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Excelência, não somos legisladores.

VOTO

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Senhor Presidente, em princípio estaria de acordo com o relator quando disse que a questão é muito simples. Mas, como a engenhosidade e a inteligência do Ministro Carlos Britto transformou a discussão numa questão constitucional, vejo-me obrigado – até para, com meu silêncio, não convalidar algumas asserções com as quais não posso concordar – a fazer algumas incursões além dos limites daquilo que me pareceria uma questão jurídica mais simples.

Começo por dizer que, em matéria de interpretação, há um consenso de que nem todo texto comporta todas as interpretações. Há interpretações absolutamente inadmissíveis, as chamadas superinterpretações, isto é, quando se está diante de um texto ao qual se atribui uma interpretação absolutamente incompatível com a pré-compreensão e a compreensão do texto, dizem os semiólogos, estamos num caso de superinterpretação que se define como a impossibilidade de uma interpretação entre todas as demais possíveis.

Há, portanto, em todos os textos, uma chamada resistência semântica, além da qual intervém o arbítrio. Isto é, sustenta-se alguma coisa além do que o limite léxico-sintático permite, simplesmente porque se quer.

Vou, Senhor Presidente, porque me parece pertinente, ao fato de que a Constituição de 1988 consagrou, entre outras, uma garantia importantíssima: a chamada garantia ou princípio da presunção da inocência.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Em que capítulo?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Artigo 5º, inciso LVII.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Mas em que capítulo, Excelência?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Dos Direitos e Garantias Individuais.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Apartei dos direitos políticos, tive o cuidado de fazê-lo.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Sim, ministro, mas o problema é que os direitos, tantos os individuais como os sociais, são todos previstos em função de cada homem, enquanto tem dupla dimensão, enquanto é uma pessoa irredutível e enquanto membro da comunidade. Todos os direitos se reportam à existência humana.

Não existe direito relacionado com a pessoa que mora na lua. O direito é voltado para reger o comportamento das pessoas. E, portanto, a dignidade da pessoa nessa dupla dimensão é que guia toda a interpretação. Não existe direito social que não diga respeito à individualidade do homem.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Sim, mas direito social está fora desse capítulo que V. Exa. está comentando.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Não tem a mínima importância, porque esta é uma norma jurídica que diz respeito ao tema de que trata o recurso.

Este princípio, ou esta garantia, teve três momentos históricos muito importantes. Ele foi enunciado, primariamente, por um penalista italiano famoso, Cesare Beccaria, em 1762. Seu livro foi traduzido, no mesmo ano, na França. E, em função das idéias de Beccaria, foi adotada na declaração dos direitos do homem e do cidadão, no art. 9º, inciso I, a chamada presunção da inocência. O que esta presunção da inocência significou naquele contexto histórico à luz da influência das idéias de Beccaria? Significou a revolta revolucionária contra o tratamento tirânico que se dava aos réus no processo criminal. Por isso é que se consagrou a idéia de que, enquanto durasse o processo sem trânsito em julgado de uma sentença condenatória, todo réu se presumia inocente, ou seja, como uma forma de proteção da dignidade da pessoa contra as arbitrariedades do processo monárquico, em que prevalecia pura e simplesmente a vontade e o arbítrio dos monarcas.

É muito interessante até citar que, nove anos antes da revolução, Luís XVI, mediante decreto, extingue a tortura como método de obtenção de confissão. Significa que, até então, fazia parte dos processos.

O segundo grande momento em que esse princípio interveio foi durante os debates da Constituição italiana do pós-guerra, influenciado, sobretudo, pela figura de Vincenzo

Manzini, que dominou os debates sobre a redação do princípio que tem mais ou menos a forma que consta da Constituição de 1988.

Ali já não se discutia propriamente uma garantia contra arbitrariedades ou tratamento menos digno ao réu no curso do processo. Ali já intervinha uma outra idéia, a de que o processo atende a um modelo que corresponda a um certo ideário político e que, portanto, se a Constituição adotou um modelo processual liberal, esta presunção tinha de fazer parte desse modelo. Porque, de outro modo, esse mesmo ideário estaria sob risco.

O terceiro momento importante foi a Declaração Universal dos Direitos do Homem da ONU, em 1948, quando ficou consagrado textualmente o mesmo princípio com uma redação algo diversa do que consta da Constituição italiana e da nossa Constituição.

Até então os tribunais brasileiros raramente faziam alguma menção ao princípio da presunção da inocência. A partir da declaração universal dos direitos do homem, da ONU, a que o Brasil aderiu formalmente, os tribunais começaram a interpretar esta norma algumas vezes reportando-se à primeira idéia, isto é, como forma de tratamento do réu no processo, ora como modelo, mas, fundamentalmente, como regra de decisão, que é o terceiro aspecto possível a envolver conteúdo semântico desse princípio como regra de decisão, isto é, *in dubio pro reo*; teria este significado.

Da interpretação desse princípio, reportando-se, portanto, à própria história a que me referi, vê-se logo que não se trata de nenhuma presunção no sentido técnico-jurídico. Isso todos reconhecem.

Há uma tradição em chamar o princípio de presunção de inocência por força do verbo usado no art. 9º da Declaração do Cidadão, da Revolução Francesa. Juridicamente ele não corresponde à idéia de presunção, porque presunção, em direito, comporta dois significados técnicos, ambos ligados ao mecanismo de criação de realidades jurídicas, de técnicas científicas de operacionalização de realidades jurídicas. O primeiro deles é a chamada presunção *juris*, que significa o estabelecimento de uma verdade legal que, num confronto com os fatos sociais, costumeiramente corresponde ao que sucede nessa realidade.

Diz-se, nesse sentido, que, por exemplo, o art. 319 do Código de Processo Civil refuta os verdadeiros fatos não contestados porque usualmente, quando não se contesta uma ação, é porque aqueles fatos são incontestáveis.

A segunda idéia de presunção no direito é a chamada presunção *hominis*, que é uma regra de avaliação de prova segundo a qual de um fato conhecido o juiz, por inferência, passa à admissibilidade ou admissão de um fato até então não conhecido. Ora, evidentemente, quando a Constituição alude à condição de inocente do réu até o trânsito em julgado de uma sentença penal condenatória, não está usando a palavra presunção em nenhum sentido técnico-jurídico, assim porque não temos nem estatísticas fidedignas para saber se as pessoas objeto de processo penal são, na maioria dos casos, condenadas ou absolvidas, o que exclui a primeira hipótese. E muito menos na segunda, e não se trata de avaliação de nenhuma regra de prova.

O que, portanto, significa o enunciado de que ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença condenatória? Significa uma garantia. Garantia contra o quê? Contra a aplicação de qualquer sanção, entendida como qualquer restrição a qualquer direito do réu, até que advenha

uma sentença penal condenatória que transite em julgado e, portanto, significa que nenhuma modalidade de sanção, de restrição, de consequência gravosa ao patrimônio jurídico do réu, concebido no largo sentido da esfera de seus direitos de todas as índoles, nenhuma dessas pode ser admitida a título de juízo de culpabilidade senão depois do trânsito em julgado de sentença penal condenatória.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Salvo aquelas indicadas pela própria Constituição. Por exemplo, o inciso V do art. 5º alude a improbidade administrativa como causa de suspensão ou perda dos direitos políticos, mas não alude a trânsito em julgado da sentença. E o art. 5º, LXI, admite prisão em flagrante por ordem escrita e fundamentada da autoridade competente sem trânsito em julgado.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Quanto à prisão em flagrante, ministro, não há restrição, é simples. É uma medida de caráter processual pendente da avaliação de provas, da colheita de provas no ato daquilo que aparenta ser ilícito. Tanto que o juiz, imediatamente, ao receber os autos tem de, verificando que não sendo o caso de prisão processual, que é a prisão preventiva, que não tem nada a ver com a pena, relaxar a prisão, sob pena do descumprimento do seu dever.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: São três modalidades de prisão: prisão em flagrante, prisão pena e prisão ordem judicial. Falo da prisão ordem judicial.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Ora, isso significa que não é possível, a não ser que a Constituição disponha em sentido contrário, justificar nenhuma sanção, medida restritiva, medida lesiva ao patrimônio, à esfera jurídica do cidadão, em se tratando de imputação de caráter penal, enquanto não transite em julgado uma sentença que reconheça a sua culpabilidade. Ou seja, nenhuma medida pode ser justificada a título de juízo de culpabilidade precário, emitido por quem quer que seja.

Por isso mesmo é que o art. 15, inciso III, alude à sentença penal transitada em julgado.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Mas num caso ou outro.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Como assim? Em todos os casos, porque se poderia ter dito: desde que haja inúmeros processos em andamento.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Não precisava, porque a Constituição trabalha com o que normalmente ocorre, não pressupõe um caso teratológico.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Chegarei lá para demonstrar que o raciocínio de V. Exa. justifica qualquer juízo de culpabilidade, expedido por qualquer pessoa, o que significa terreno do puro arbítrio.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Sem a intenção de perturbar o raciocínio de V. Exa., trabalhamos com duas categorias de direito: V. Exa. trabalha

com os direitos e garantias individuais, e eu, com candidatos, direitos políticos. Outra lógica constitucional preside a interpretação desse novo segmento.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Trata-se de um direito individual. Pertence ao indivíduo o direito de recorrer, desde que obedeça aos requisitos previstos na legislação e no ordenamento jurídico em geral.

Ora, não há dúvida alguma de que a inelegibilidade do art. 14 exige tipicidade quando se remete à necessidade da lei. É preciso que a lei estabeleça o fato típico do qual se origina a inelegibilidade. Portanto, não se trata de juízo subjetivo de nenhum julgador que se reconheça corregedor dos costumes e interprete as imputações segundo os seus padrões de julgamento pessoal. É preciso que a lei, a norma jurídica, determine que tal fato, com tais e tais características, impede o cidadão de concorrer – a lei, a Constituição, o ordenamento jurídico.

É preciso, portanto, a tipicidade, que é o que domina a matéria penal, que, de certo modo, é análoga à legislação de caráter eleitoral.

Ninguém mais pensa hoje que se possa infligir uma pena sem lei prévia que tipifique o fato como criminoso só porque, no juízo de tal ou qual cidadão ou magistrado, aquele fato é atentatório aos seus padrões de moralidade pessoal. Pode até ser, mas se não corresponde ao fato tipificado na lei, não há nada o que fazer senão lamentar.

Portanto, é necessário este juízo legislativo, ou este juízo normativo, que, como disse muito bem o relator, se reduz à simplicidade de que a lei não previa a hipótese; ao contrário, ela, textualmente, como limite de resistência semântica, exigiu o trânsito em julgado de sentença condenatória. E qual o reverso disso? O reverso disso é que, da circunstância absolutamente irrelevante, para quem não se julga Deus, capaz de avaliar o que o cidadão fez de fato, a simples pendência de um processo penal não pode justificar um juízo de culpabilidade de caráter pessoal, subjetivo, que justifique, segundo a ótica de quem o emite, um caso de inelegibilidade que a Constituição não admite.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Ninguém aludiu à inelegibilidade.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Vossa Excelência reconhece que é elegível?

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Não. Apenas me referi a condições de elegibilidade. Por isso citei a lei.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Portanto, nos casos de condição de elegibilidade. Ora, isso significa permitir que qualquer juiz, de qualquer modo, por variadas explicações, da sua cultura, do seu modo de ser, do seu maior rigor, maior severidade, avalie algo absolutamente precário, porque pode resultar em nada ao cabo do processo, e isto basta para afirmar a improbidade, a falta de requisitos de moralidade e costumes, para que impeça a condição de elegibilidade. Isto significa um retorno –, ministro, peço vênica, pois não se trata de ofensa pessoal, mas de um ponto de vista pessoal –, um retrocesso à época pré-revolucionária de 1789; isto é o que o dono do trono entendia como suficiente a impor uma pena: o juízo dele,

sem necessidade de condenação. Basta o juízo dele, tirado do fato de constar de uma certidão que há inúmeros processos em andamento.

Que diferença há em que haja um processo em andamento ou dez? Se não há trânsito em julgado de sentença condenatória, tanto faz haver um como dez. Nada se altera.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Excelência, isso no plano do direito de garantias individuais.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Mas é claro. V. Exa. não percebe que estamos impondo uma restrição severíssima a um direito do cidadão?

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Excelência, quando se priva alguém de sua liberdade antes do trânsito em julgado da sentença...

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Mas não é só liberdade, o homem não vive só, ele tem outros direitos que lhe são tão caros e caros ao ordenamento jurídico, caros à civilização.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Sei disso, mas não quero ser cúmplice de uma interpretação que deixe sempre as coisas como estão e o direito nunca cumpra o seu papel emancipatório.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Respeito a interpretação de V. Exa., considero até que V. Exa. tem uma engenhosidade extraordinária para justificar, à qual peço mil desculpas para não concordar.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Não sou um processualista, mas constitucionalista, um estudioso do Direito Constitucional, e tendo a ver essas teses à luz desse direito.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Eu também, e estou justificando por um princípio constitucional.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: No capítulo do direito à presunção de não-culpabilidade, a Constituição não alude ao direito à presunção de inocência?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: E o que é a não-culpabilidade, ministro?

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: É não ser considerado culpado para todos os fins e efeitos, não para determinados fins.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Para todos ou para alguns, ministro?

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Não, a Constituição não disse todos.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Ministro, o que é não-culpabilidade?

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: É não ser considerado culpado até o trânsito em julgado.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: O que significa não ser considerado culpado?

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Não ser considerado culpado para todos os fins que a lei prevê para os que são considerados culpados.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Significa um meio-termo? Que meio-termo é esse, ministro? O réu, enquanto o processo não termina, é culpado?

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Não é totalmente culpado.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Então existe um meio termo.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: A própria Constituição diz isso.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Então, no entender de V. Exa., a Constituição distingue que há réus que são inocentes, que são meio culpados e que são culpados.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Não, Excelência. A Constituição diz que para todos os fins e efeitos ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Para todos os efeitos.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Mas para alguns efeitos, sim.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Há alguns que são mais iguais do que os outros. V. Exa. disse para todos, mas exclui?

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Para alguns efeitos.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Para todos, menos para esse.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Não vamos chegar a lugar algum nessa discussão. Quero dizer a V. Exa. que, se condenamos por antecipação alguém, basta privá-lo da liberdade, dizendo ortodoxamente, fora dos parâmetros do art. 312, isso é um dano irreversível, irreparável, é um trauma insanável. E o princípio ou o direito à presunção de não-culpabilidade tem que operar aí com toda a força protetiva que a Constituição possa comportar. Mas, em se tratando do candidato, que é mais do que um eleitor, que quer representar toda uma coletividade, esse direito à presunção não é eliminado, mas perde substância. Não podemos interpretar esse direito à luz do Direito Eleitoral com a mesma largueza com que fazemos à luz do Direito Penal. São coisas ontologicamente e funcionalmente diferentes, Excelência. A Constituição faz a diferença.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Mas, ministro, estamos no campo do Direito Penal, V. Exa. está tratando da pendência de processo penal.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Não, estamos tratando de pleito eleitoral, inelegibilidade.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Vossa Excelência está invocando um fenômeno posto na área do Direito Penal, argumentando com a circunstância de penderem contra o réu alguns processos penais.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Na medida em que a Lei Eleitoral pede certidões negativas.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Certidões negativas para que, ministro?

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Para que ela pede as certidões negativas?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Para ver se há trânsito em julgado de sentença condenatória.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Só isso?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Claro.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Evidente que não, Excelência.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Por quê?

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Isso é para a Justiça Eleitoral aferir caso a caso.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Aferir o que, ministro?

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Aferir a idoneidade.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Onde está dito que a Justiça Eleitoral pode emitir juízo sobre a idoneidade da pessoa fora das hipóteses previstas na Constituição?

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Excelência, idoneidade é requisito não apenas para investidura em cargo, mas até para permanência nele.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Ministro, nenhum juiz eleitoral nem os não eleitorais têm autorização do ordenamento jurídico para emitir juízo sobre idoneidade do cidadão.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Não me refiro a juízo de autoridade administrativa. V. Exa. se referiu a monarca, mas é a Justiça.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: A Justiça não está autorizada a emitir nenhum juízo de idoneidade e dizer que é meio culpado.

Vossa Excelência está afirmando que o recorrente é meio culpado.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Eu não disse meio culpado.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Disse que não é inocente e que também não é culpado. Ora, se não é inocente e não é culpado, é meio culpado.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Não. Digo que o direito à presunção de não-culpabilidade significa, nos termos da Constituição, que, antes da sentença penal condenatória com trânsito em julgado, ninguém pode sofrer todas as consequências; mas sofre algumas. E a própria Constituição avança em algumas dessas consequências.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Entre elas não está essa de que ele possa ser afastado porque não preenche uma condição de elegibilidade, consistente na não-correspondência entre aquilo que o juiz que está apreciando o caso julga perante o fato de que existe um processo, isto é, basta que o juiz examine que existe processo contra alguém, se ele examinar que, pelos fatos narrados na denúncia, aquilo não corresponde aos seus padrões de moralidade e de idoneidade, isto é suficiente para que diga: não pode concorrer às eleições, porque, ainda não terminado o processo, ele não é nem totalmente inocente, nem totalmente culpado, mas é meio inocente e meio culpado, portanto não pode concorrer como meio inocente e meio culpado.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Excelência, o juiz não pode fechar a sua visão para o mundo circundante. O Ministro Marco Aurélio fala muito do princípio da realidade.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Ao contrário, ministro. O juiz tem de fechar os olhos, porque, se ele julgar fora do que está nos autos e nos limites do ordenamento jurídico, ele não é mais juiz.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Nos limites do ordenamento jurídico.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Exatamente, ministro. Nessa matéria, que é análoga ao Direito Penal, que é matéria de condição de elegibilidade – como V. Exa. gosta de dizer –, exige-se tipicidade. Se o fato não corresponde aos tipos previstos na lei, só um juízo absolutamente subjetivo...

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Excelência, não fale só de lei, fale da Constituição, porque ela é a Lei Maior.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Pois é ela quem diz que a lei que tem de fazer.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: A lei fez.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Fez o que, ministro?

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Diz que é preciso, como condição de elegibilidade, que a petição de registro de candidatura deve estar instruída com certidões, fornecidas pelo cartório eleitoral, de ações criminais.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Abrindo um parêntese: mas que péssima lei, ministro. Exige para isso uma certidão objetiva que o escrivão tira à vista dos autos. Ele não poderia ter dito: basta, para que ele não possa concorrer, que qualquer juiz faça uma declaração dizendo que ele não é idôneo e junte nos autos. Se qualquer juiz pode dizer que ele não é idôneo, não precisa de certidão transitada em julgado, basta uma declaração do juiz. Seria suficiente para que o Tribunal não admitisse.

Até entendo, mas não quero entrar nesse campo, que, alguns juízes, alguns tribunais, diante de certas circunstâncias históricas, gostem de assumir certas atitudes. Entendo tudo isso, mas tenho um compromisso irreversível com a Constituição, sobretudo com a Constituição como defesa de dignidade da pessoa humana.

Meu compromisso é com isso e não posso admitir que cada um de nós, como juiz, tenha o direito de, fora de um processo penal em trânsito em julgado de sentença condenatória, expedir um juízo pessoal, subjetivo de que, perante a circunstância absolutamente irrelevante de perder um processo penal, o réu não é uma pessoa idônea.

Não consigo conviver com isso. Se conseguisse, teria que ser coerente e dizer que não precisa ser juiz. Qualquer pessoa tida por idônea na comunidade podia fazer uma declaração de que o candidato não é idôneo e isso seria suficiente. Para que esperar a sentença com o trânsito em julgado? Demora muito, ministro. É mais fácil, em vez de esperar o trânsito em julgado da sentença, que qualquer cidadão ateste ou declare que “fulano de tal” já teve vários processos, mas foi absolvido em todos. Não importa, ele não é boa pessoa porque teve processo.

Recordo-me dos tempos em que julgava no interior do estado e certa feita recebi uma testemunha, que se sentando disse assim: “Meritíssimo, eu nunca fui testemunha em nenhum processo”. O fato de ser testemunha, de entrar no fórum cria na mentalidade que basta que ele seja réu, basta que ele seja testemunha, passou perto do fórum, tornou-se uma pessoa inidônea.

Meu último argumento é que V. Exa. leu um dispositivo, dizendo que o juiz pode considerar de ofício certos fatos. Posso ilustrar dizendo que, tanto perante a Corte alemã como a Corte italiana, o princípio do contraditório, que é um princípio baseado em uma idéia de participação, isto é, a possibilidade efetiva que devem ter todas as partes no processo de colaborar e interferir decisivamente no desenvolvimento e no resultado do processo, não admite que o juiz releve de ofício nenhum fato, se isto não for suscetível de um contraditório posposto.

Fundamentalmente, o que se diz é o seguinte: quando a pessoa do réu não é levada em consideração como tal, é porque ele não é mais pessoa, ele é coisa, ele se tornou objeto da disponibilidade do Estado. E a esta condição, com a devida vênia, não quero reduzir o recorrente pelo simples fato de pender contra ele hoje alguns processos, dos quais eu jamais sei se resultará em alguma sentença penal condenatória, e a cujo respeito não posso dizer que ele não seja idôneo.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: A Justiça Eleitoral está autorizada a trabalhar sobre fatos públicos e notórios.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Vossa Excelência está dizendo que ele é notoriamente inidôneo?

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Não estou dizendo que ele é notoriamente inidôneo, estou dizendo que o Tribunal emitiu esse juízo à luz de fatos públicos e notórios.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: E estou discordando porque acho que, ainda que fosse notoriamente inidôneo segundo um juízo não jurídico, isso não seria suficiente.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Mas é preciso entender o Tribunal de origem. Fatos públicos e notórios associadamente...

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: De modo que, com o devido respeito e admiração que continuo a ter por V. Exa., sobretudo por essa capacidade, essa sagacidade envolvente, esse raciocínio rápido, *data venia*, acompanho o eminente relator.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Excelência, não há sagacidade, o que há é um estudo sério, detido, apurado, articulado sobre a Constituição brasileira. Não há engenhosidade, não há alquimia jurídica, não estou fazendo salto triplo carpado em cima dos princípios constitucionais. Agora, respeito também a inteligência e os bons propósitos de V. Exa., a sua maturidade de juiz e o seu compromisso, que sei que V. Exa. tem com o direito positivo.

PEDIDO DE VISTA

O SENHOR MINISTRO CESAR ASFOR ROCHA: Senhor Presidente, sabia que este processo seria trazido a julgamento desde ontem e até me preparei para proferir meu voto, sem a pretensão de fazer convencimento, mas o debate foi tão instigante que peço permissão a V. Exa. e aos demais colegas para pedir vista.

VOTO (VISTA)

O SENHOR MINISTRO CESAR ASFOR ROCHA: Após os votos dos eminentes Ministros Marcelo Ribeiro (relator), Marco Aurélio e Cezar Peluso, dando provimento a este recurso, e do voto-vista do eminente Ministro Carlos Ayres de Britto, negando-lhe provimento, pedi vista para melhor refletir, e com mais vagar, como a importância do tema o merece, sobre o alcance, o sentido e o significado da causa legal complementar de inelegibilidade, albergada no art. 1º, I, e, da LC nº 64/90, que estatui que são inelegíveis os (cidadãos) condenados pela prática dos crimes ali indicados, *desde que transitada em julgado a sentença respectiva*.

Instiga-me sobremaneira a cláusula da lei complementar que exige o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, para que a decisão do juízo criminal passe a lavrar o efeito cogitado na norma positiva de Direito Eleitoral, qual seja: o de sustar a elegibilidade do cidadão, mesmo quando contra ele já se lavrou decisão final de condenação por crime contra a administração pública ou outro de igual

(e até maior) poder ofensivo dos valores sociais protegidos pelo Direito, *mas ainda não consolidada essa condenação em res judicata*.

Convém lembrar que a introdução da exigência de sentença penal condenatória *transitada em julgado*, como consta do referido inciso legal complementar, veio substituir dispositivo da LC nº 5/70, que se contentava, como bem recordou o eminente Ministro Marco Aurélio em seu judicioso voto, proferido com a erudição e a veemência com que usualmente defende as suas posições, com a só existência de denúncia criminal recebida pelo órgão judicial competente, para que se definisse a inelegibilidade do pretendente à disputa de cargo político.

Parece-me do mais realçado valor exegético essa mudança na norma de regência de inelegibilidade, quando pertinente à prévia existência de condenação criminal do postulante a cargo eletivo, *cumprindo frisar que a norma anterior, exigente apenas da denúncia recebida, deu lugar à atualmente vigente, que exige a mais conspícua das figuras processuais, ou seja, a consolidação da decisão judicial penal condenatória em coisa julgada*.

Muito mais do que a compreensão da norma eleitoral afluente, de si mesma portadora de alta definição jurídica, releva anotar a *mudança de orientação legal quanto ao tema inelegibilidade, sendo isso de enorme valor hermenêutico, pois representa uma indiscutível reavaliação objetiva de situação e a adoção de solução que se pode dizer diametralmente oposta à anterior*.

Por outro lado, deve-se deixar de logo bem assinalado que esse dispositivo legal complementar (art. 1º, I, e, da LC nº 64/90) foi instituído no ordenamento jurídico brasileiro, *quando reinava uma espécie de sacralidade com relação à coisa julgada, em virtude da qual a ela se atribuía um valor total, absoluto e insuperável*, impedindo completamente quaisquer discussões ou reexames sobre as matérias nela inseridas.

Não se pode perder de vista que o instituto da *coisa julgada* serve, há séculos, aos valores da estabilidade, da segurança e da certeza jurídicas, tendo se refinado como instituto processual do mais largo apreço na doutrina dos especialistas e na jurisprudência dos tribunais, figurando, ao lado da *presunção de inocência*, como um dos mais caros índices culturais de evolução jurídica; se estou bem recordado das palavras eruditas e judiciosas do eminente Ministro Cezar Peluso, que, na verdade, proferiu autêntica aula magna acerca da evolução da *res judicata*, com a largueza própria de sua sólida formação jurídica, a elaboração conceitual da *presunção de inocência* teve as suas mais precisas idéias a partir da segunda metade do século XVIII, com a iluminada contribuição do famoso Marquês de Beccaria, que tanto influenciou os enciclopedistas franceses de 1789.

Na seqüência histórica, mas ainda na seara do Direito criminal, importa relembrar a contribuição de Giovanni Manzinni, cuja influência no penalismo italiano é reconhecida e proclamada por todos, conforme foi aqui também assinalado no voto do Ministro Cezar Peluso; por último, cabe, novamente, referir que a Carta das Nações Unidas de 1945 consagrou esse instituto, que veio sendo objeto de progressivo reconhecimento constitucional nas constituições escritas ocidentais, não sendo possível referir, nesta altura,

qual sistema jurídico contemporâneo deixaria de consagrá-lo; mas é mister se dizer que os institutos da coisa julgada e o da *presunção de inocência* corporificam, no processo penal moderno, e, por extensão nas ações próprias do direito sancionador contemporâneo, talvez a síntese mais completa e perfeita das pessoas que se vêem processadas.

No Brasil, a *presunção de inocência* tem o nível de direito/garantia constitucional, a afiançar que *ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória* (art. 5º, LVII), significando que, antes de tal evento processual, todos são tidos e havidos como inocentes, ou seja, não passíveis de sofrerem qualquer redução ou restrição de direito, em razão do processo penal.

Entretanto – e este é o ponto para o qual a minha atenção foi chamada – a hermenêutica constitucional e jurídica contemporânea é hoje beneficiária da apreciação que deriva da força dos princípios jurídicos gerais e constitucionais, de tal modo que todos os institutos da *velha hermenêutica* (expressão do professor Paulo Bonavides) têm indispensavelmente de ser valorizados, hoje em dia, à luz desses elementos da ordem jurídica (os princípios), sem cuja exata compreensão a atividade exegética se torna bem próxima da repetição servil da letra do texto.

Na opinião deste acatado e insigne mestre cearense, a interpretação tradicional da Constituição, que utiliza os métodos clássicos da interpretação jurídica, considera a Carta Magna em seu sentido apenas estrito, deixando à margem da sua exegese a compreensão mais larga dos seus conteúdos, o que deve ser atribuído à visão do *jurista técnico* que, em razão desse viés cognitivo, *fica tolhido de conhecer a verdade constitucional em sua essência e fundamento* (Curso de Direito Constitucional, Malheiros, 1999, p. 466).

Estou lembrado, como todos nós o estamos, que a disposição legal complementar do art. 1º, I, e, da LC nº 64/90 está ancorada na *presunção de inocência da pessoa*, uma conquista cultural relevantíssima, dentre muitas outras de magnitude semelhante, representando, inclusive, seguro indicador de desenvolvimento jurídico da sociedade moderna; entre nós, repito, essa conquista tem foros de direito fundamental, inscrito, como deve efetivamente ser, de modo solene, na Carta Magna (art. 5º, LVII), à maneira de um princípio.

Entretanto, adotando-se a interpretação ampla da Constituição, penso ser mister conhecer e mensurar a eficácia de seus princípios, agora dotados de *eficácia direta*, eis que é incontroversa a assertiva de que a Constituição abriga outros princípios, alguns dos quais voltados à preservação de valores sociais e políticos que ultrapassam o âmbito dos direitos pessoais, que continuam, sem rebuços, merecedores de proteção jurídica, mas somente exercitáveis quando (e se) em harmonia com aqueles outros; aliás, assim mesmo se dá com a propriedade individual (sujeita à desapropriação) ou com a liberdade de empreender (sujeita à função social), para citar apenas esses dois casos de notória exemplaridade.

Evidente que a atuação eficaz dos princípios constitucionais não depende, necessariamente, de mudanças normativas inferiores, podendo o julgador, atentando ao significado das postulações principiológicas, interpretar as normas inferiores de modo a resguardar a integridade e a soberania dos princípios, realizando a função de interpretar o ordenamento normativo em conformidade com os ditames desses mesmos princípios superiores.

Tenho absoluta convicção de que não anuncio, agora, novidade alguma, ao dizer que a função da exegese constitucional contemporânea tem por escopo essencial, precisamente, tecer a perfeita compatibilização entre os princípios da Carta Magna, esses elementos da macro-estrutura jurídica do ordenamento positivo, não poucas vezes desafiadores de decifração.

A concepção exegetica afirmadora da proeminência dos princípios, aliás, de notória importância na história mais recente do direito, máxime do Direito Constitucional, os vê associados às noções de fundamentos, bases, limites ou referências do próprio conjunto normativo, mas sempre numa posição de supralegalidade, veiculando-se, ainda, a idéia de que cumpre afirmar essa posição em relação a esse mesmo conjunto normativo, como se vê nesta passagem do reverenciado jus-filósofo italiano Norberto Bobbio:

Os princípios gerais são apenas, a meu ver, normas fundamentais ou generalíssimas do sistema, as normas mais gerais. O nome de princípios leva a engano, tanto que é velha a questão entre juristas se os princípios gerais são normas. Para mim não há dúvida: *os princípios gerais são normas como todas as outras*. E esta é também a tese sustentada por Crisafulli. Para sustentar que os princípios gerais são normas, os argumentos são dois, e ambos válidos: antes de mais nada, se são normas aquelas das quais os princípios gerais são extraídos, através de um procedimento de generalização sucessiva, não se vê por que não devam ser normas também eles: se abstraio da espécie animal obtenho sempre animais, e não flores ou estrelas. Em segundo lugar, a função para qual são extraídos e empregados é a mesma cumprida por todas as normas, isto é, a função de regular um caso. E com que finalidade são extraídos em caso de lacuna? Para regular um comportamento não regulamentado: mas então servem ao mesmo escopo a que servem as normas expressas. E por que então não deveriam ser normas? (*Teoria do ordenamento jurídico*, tradução de Maria Celeste dos Santos, Brasília, UnB, 1997, p. 159/159).

Por outro lado, cuido de lembrar que, no ordenamento jurídico, todos os institutos possuem ou assumem uma *função determinada e estratégica*, não havendo instituto de Direito que seja dela desprovido; essa função é manifestada aos destinatários do instituto por meio de prescrições ou comandos, como bem explica o já citado professor Norberto Bobbio, enfatizando que *um corpo de leis tende a eliminar (de si) tudo o que não é preceito* (*Teoria da norma jurídica*, São Paulo, Edipro, 2003, p. 78), daí se dizer que o ordenamento jurídico é um *universo harmônico de vários preceitos e várias normas, algumas escritas e outras não, como os princípios*.

Faço esta breve digressão (*embora muitos a possam considerar desnecessária*), para deixar enfatizado que a exegese constitucional não pode deixar à margem do sistema jurídico *a força normativa dos princípios*, na feliz expressão do professor Paulo Bonavides, daí surgir, como elemento axial dessa mesma exegese, a compreensão de sua função.

No tocante ao exame do presente recurso ordinário, é certo que o *princípio* da presunção de inocência não pode

ser desconhecido do exegeta constitucional, mas parece-me igualmente certo que ele (o intérprete da Constituição) também não pode ignorar, no que interessa aos institutos do Direito Eleitoral, a força normativa dos princípios da Carta Magna, em especial o dizer contido no art. 14, § 9º, ao impor a proteção da probidade e da moralidade públicas, quando se cuida de preconizar os casos em que ao cidadão se proíbe o direito de concorrer a cargo eletivo.

Na verdade, não se ignora que esses valores constituem princípios constitucionais expressos da administração pública (art. 37 da Carta Magna), cuja preservação há de ser provida por meio da atividade jurisdicional em geral e, em particular, por meio da atuação dos órgãos da jurisdição eleitoral, já que se trata de princípio que interessa máxima e diretamente à definição dos que podem concorrer a cargos eletivos.

Pondero que nem mesmo se discute, até porque sobre isso não paira dúvida alguma, que os institutos do Direito Penal comum e os do Direito Processual Penal, este com sua vasta gama de proteções à pessoa, são todos plenamente aplicáveis aos casos de imposição de quaisquer sanções, *seja de que natureza forem; evidente, portanto, que a presunção de inocência atua sem restrições no campo do direito eleitoral penal*. Esse ramo jurídico integra, sem dúvida alguma, o moderno direito sancionador, cuja abrangência alcança quaisquer condutas infringentes de padrões normativos.

Contudo, é preciso pôr em destaque que, no procedimento de habilitação dos candidatos aos postos eletivos, a atenção da Justiça Eleitoral *não deve se focar tão-só, unicamente e apenas na identificação dos cidadãos eventualmente condenados por decisões criminais irrecorríveis*, eis que esses, com certeza jurídica suficiente, estão, sem dúvida alguma, alcançados pela norma constitucional excludente da sua capacidade de disputar o pleito, como resulta da sua simples leitura.

A meu ver, o indeferimento do pedido de registro de candidatura de quem está condenado criminalmente por sentença penal transitada em julgado é daqueles pleitos sobre os quais se pode dizer tratar-se de *juridicamente impossível*, porque a norma de exclusão não comporta qualquer interpretação que desvalorize esse inevitável resultado.

Repetindo, por outras palavras, esta idéia, reitero que, nos casos de inelegibilidade previstos na Constituição e/ou na LC nº 64/90, a atividade jurisdicional eleitoral é simples ou sumária, *pois não assiste a essa jurisdição especializada transpor ou suspender ou eliminar a eficácia dessas situações*.

Todavia, no contraponto desta assertiva, isso não significa dizer que seja automático o deferimento de pedidos de registro de candidaturas, apenas porque inexistente, em relação ao postulante, decisão penal condenatória transitada em julgado, pois outros fatores pesam na avaliação judicial eleitoral, que não está reduzida à constatação de ausência de condenação penal irrecorrível.

Na verdade, o art. 23 da LC nº 64/90 é solarmente explícito quanto ao procedimento de apreciação jurisdicional dos pedidos de registro de candidatos, enunciando mensagem de incontornável definição:

Art. 23. 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.

Parece-me, com a devida vênia dos que discordarem, que esta citada norma da LC nº 64/90 não orienta os casos em que o postulante ao registro de candidato *tem lavrada contra si sentença penal condenatória transitada em julgado*, mas sim os casos em que, mesmo sem essa condenação definitiva, os candidatos, por terem sido condenados, ainda que sem trânsito em julgado, não se apresentam como portadores de vida pregressa recomendável ou isenta de elementos indiciários que apontem no sentido da imoralidade pública ou da improbidade administrativa ou capazes de fazer periclitar o superior interesse público da lisura do pleito.

Como se vê, o desafio da Justiça Eleitoral é maior e muito mais complexo quando se cogita, como agora, de saber se a dita norma constitucional proibitiva incide (ou não) sobre as situações dos que, *não tendo contra si decisões penais condenatórias trânsitas em julgado*, têm, contudo, decisões penais ainda recorríveis, ou mesmo já recorridas, pendentes nas instâncias recursais próprias, pela prática de qualquer dos crimes listados no art. 1º, I, e, da LC nº 64/90.

Tenho a segura convicção de que a existência de eventuais condenações criminais é da maior relevância para a jurisdição eleitoral, sendo de menor importância o fato de essas condenações já haverem transitado em julgado, *porque a Justiça Eleitoral não está, ao apreciar o pedido de registro de candidaturas, aplicando sanção penal (que efetivamente dependeria do trânsito em julgado da condenação), mas avaliando se o postulante ao registro reúne as condições legais e exigidas*.

Penso que, havendo condenação penal recorrida, haveria, no mínimo, a necessidade de se analisar, em cada caso concreto, a viabilidade material do recurso interposto, em todos os seus aspectos, não bastando a simples interposição do apelo para já se ter por suspensa a inelegibilidade, porque esta (a inelegibilidade) não é pena criminal em sentido estrito.

A meu ver, é da mais avultada importância se deixar definitivamente assentado que a apreciação, pela Justiça Eleitoral, de pedido de registro de candidatura a cargo eletivo, *se desenvolve em ambiente processual de dilargada liberdade judicial de pesquisa e ponderação dos elementos que acompanham e definem a reputação do pretendente*. Se assim não fosse, seria a Justiça Eleitoral completamente acrítica e infensa aos valores que busca justamente proteger, quais sejam, a probidade e a moralidade do futuro desempenho do ungido pelas urnas.

Ora, a atividade judicial cognitiva está hoje qualificada, com toda a justeza, pela ausência de restrições apriorísticas à formação do juízo; hoje, como se sabe, o juiz detém não apenas o poder, porém mesmo o dever, de impulsionar a atividade probatória, ainda que as partes dela se desinteressem ou mesmo eventualmente a ela se oponham.

Ao deferir (ou indeferir) pedido de registro de candidato, o órgão da Justiça Eleitoral expressa um assentimento (ou uma recusa) à qualificação cívica do postulante, em atividade de avaliação que não deve ficar sempre limitada ou jungida aos resultados de outras avaliações judiciais, precedentes, emanadas de outros órgãos da magistratura nacional, por mais reverenciados que sejam, em virtude de suas posições na hierarquia interna do sistema.

Não chego ao ponto de afastar da disputa, embora tentado a isso seja, aqueles que se encontram em situações em que essa qualificação cívica do cidadão se acha apenas percutida por denúncia criminal, mesmo tratando-se de denúncia calcada em elementos de seriedade confirmados, com amplos dados indiciários, e ainda que não se possa considerar o denunciado em situação idêntica à daquele cidadão que não tem contra si denúncia alguma.

Como todos entendemos, a postulação eletiva não é de ser vista como uma *pretensão individualista*, em que o indivíduo busca obter o máximo proveito de sua atividade; pelo contrário, sobre essas pretensões paira a vocação de bem servir à *polis*, daí precisamente a idéia platônica de *política* como a arte de atender às demandas da cidade.

Repito que, por certo, pairarão sobre essas legítimas pretensões individuais os valores maiores e permanentes da ordem democrática e a preocupação em preservá-los contra o desgaste que vem do exercício malsão do poder político, por pessoas civicamente desqualificadas.

Assinalo que a sentença penal condenatória (ainda não trânsita em julgado) não assimila, no sistema jurídico, a eficácia que autoriza a imposição de pena, mas satisfaz plenamente o padrão posto como regra principiológica no art. 14, § 9º, da Carta Magna, com a força de afastar a elegibilidade do cidadão.

Não me parece jurídico nem acertado dizer-se que é nenhuma a importância de uma sentença penal condenatória pelo só fato de não haver transitado em julgado, embora esse trânsito seja a condição insuperável de sua execução; se restar afirmado que a sentença penal condenatória não produz resultado algum sobre os elementos da avaliação subjetiva do conceito da pessoa condenada, *se estará, no mesmo passo, afirmando que a justiça criminal terá submetido o indivíduo a processo fútil, já que o pronunciamento judicial não definitivo o deixaria na mesmíssima situação jurídica do que não se acha condenado*.

A meu ver, se não se der à condenação penal recorrida essa eficácia, restrita, como se observa, apenas ao direito à elegibilidade, isto é, ao propósito estritamente eletivo, penso que se estará minimizando, ou mesmo deixando-se de reconhecer nesses atos, a função jurídica dos institutos que neles se representam, ou seja, o processo judicial penal e a decisão condenatória são totalmente desinfluentes no que respeita à produção de desconsideração cívica do condenado.

Reitero, com insistência e, por óbvio, que não proponho que a pessoa condenada por sentença penal recorrida ou recorrível, seja de logo submetida à execução criminal, mas apenas que essa pessoa não possa disputar cargo eletivo, tendo em vista a regra de seleção, pelo critério da reputação, que a Carta Magna inscreve no seu art. 14, § 9º.

Tenho, por fim, que a inelegibilidade do cidadão, por esses motivos que estou apontando, não há de ser compreendida como pena criminal antecipadamente executada, mas (apenas) como aplicação da força normativa dos princípios democráticos, nos domínios específicos do Direito Eleitoral, que manda que a seleção dos que podem postular cargo eletivo tenha em conta a sua vida pregressa, como meio de preservação do próprio teor de democraticidade do Estado de direito.

Portanto, não é somente a prática delitiva dos ilícitos penais expressos no art. 1º, I, e, da LC nº 64/90 que

conduzem à inelegibilidade do candidato, mas inelegibilidade também tem por matriz a condenação criminal pela prática de outros crimes, não listados no referido dispositivo legal complementar; explicando melhor o meu pensamento, proclamo que a ausência de elegibilidade *não deriva somente de condenação transitada em julgado, embora esta seja uma hipótese de indiscutibilidade manifesta, mas deriva também de outras hipóteses, qual a condenação não transitada em julgado, albergada na avaliação que o órgão jurisdicional eleitoral deve fazer dos pedidos de registro, nos termos do art. 23 da LC nº 64/90*, antes transcrita.

Reconheço que o art. 1º, I, e, da LC nº 64/90 está limitado pela dicção do art. 14, § 9º da Carta Magna, prevendo que lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, dando margem ao entendimento de que os crimes não previstos na LC que disciplina aquele item constitucional não gerariam, em relação ao seu agente, a inelegibilidade em apreço.

Por outro lado, a segurança jurídico-penal também recomendaria, em princípio, que se tivesse aquele rol da LC nº 64/90 como taxativo, inclusive porque essa orientação jus-metodológica seguiria ao pé da letra a norma magna do art. 14, § 9º, da Constituição.

Porém, com a devida vênia, a lógica jurídica aplicável aos casos de inelegibilidade não anda à cata de ilícitos penais, mas sim em busca de indicadores de inadequação do candidato à obtenção do registro, e essa função preservadora da moralidade e da probidade públicas não pode ficar restrita a certos e determinados crimes, como se os demais não gerassem a restrição em apreço.

Como se sabe, a interpretação literal, sobretudo a interpretação literal dos dispositivos da Constituição, não é o melhor dos métodos de apreensão do significado das normas legais, devendo mesmo ceder o passo a outros que sejam mais hábeis à tarefa de compreensão jurídica, dentre os quais avulta a interpretação funcional-teleológica, que mantém no mais alto nível de consideração a mensagem posta pelo legislador constituinte originário, não permitindo que se perca a sua eficácia pelas armadilhas, restrições e atalhos próprios da legislação infraconstitucional.

Como já destacado anteriormente, a recomendação mais constante dos hermeneutas constitucionais é a de que a interpretação da Constituição se faça pelos seus princípios, ao invés de se fazer pelas suas palavras; neste caso, restaria inócua a mensagem do art. 14, § 9º da Carta Magna, se lhe fosse dada a interpretação literal, pois ficariam fora da sua incidência saneadora os praticantes de crimes afins, conexos,

instrumentais ou de qualquer modo vinculados aos listados no art. 1º, I, e, da LC nº 64/90.

Nem precisa se gastar muito esforço para demonstrar que os condenados por crimes conexos ou instrumentais dos listados nesse dispositivo também são inelegíveis, embora não se possa dizer (e nem prever) que outros crimes seriam esses.

Como muito bem observa a professora Ada Pellegrini Grinover (*As nulidades no processo penal*, São Paulo, RT, p. 47), *a função jurisdicional, que é uma só e atribuída abstratamente aos órgãos do Poder Judiciário, passa por um processo gradativo de concretização, até chegar-se à determinação do juiz competente para o processo: por meio das regras constitucionais e legais que atribuem a cada órgão o exercício da jurisdição com referência a dada categoria de causas (regras de competência), excluindo-se dos demais órgãos jurisdicionais, para que só aquele deva exercê-lo em concreto*.

Ora, seria de todo inaceitável que um caso que fosse de inelegibilidade escapasse ao juízo ou à avaliação da jurisdição eleitoral, pois se estaria atribuindo a outro órgão (excluído da estrutura da jurisdição eleitoral) uma competência estranha às suas e, ao mesmo tempo, sobreposta à dos órgãos jurisdicionais específicos.

Sendo assim, pela vontade superior da Constituição, a moralidade e a probidade administrativas devem ser eficazmente preservadas e essa preservação, no que compete à Justiça Eleitoral, tem de abranger a sua avaliação ampla, não restrita, de modo que a supremacia jurídica permaneça na Constituição e não nas regras que a complementam.

Retorno ao argumento de que crimes não previstos na LC nº 64/90 podem, eventualmente, acarretar a inelegibilidade de seus agentes, como, por exemplo (mas não só), quando é instrumental ou conexo com aqueles; dessa forma, afastado a exegese restritiva e reafirmo que a competência da Justiça Eleitoral não pode ser encurtada por normas inferiores à Constituição.

Destarte, ao meu sentir, com a devida vênia dos que pensam em contrário, qualquer indivíduo que tenha a sua vida pregressa (reputação) tisonada por condenação, ainda que sem trânsito em julgado, pelo cometimento de outros graves crimes há de sofrer a restrição decorrente de tal situação, daí porque é juridicamente aceitável que se tenha como apenas exemplificativo o supra citado rol de ilícitos (LC nº 64/90).

Registro que, se assim não for, *ter-se-á de reconhecer como elegíveis os que tenham cometido, por exemplo,*

O **Informativo TSE** já está disponível na Internet.
Visite a página do TSE: www.tse.gov.br

O **Informativo TSE**, elaborado pela Assessoria Especial da Presidência, contém resumos não oficiais de decisões do TSE ainda não publicadas e acórdãos já publicados no *Diário da Justiça*.

homicídios em série (serial killers), lenocínio, crimes contra o patrimônio privado (assalto, roubo, estelionato, etc.), seqüestro, tráfico de drogas e de armas, racismo, atentados contra o estado democrático de direito e/ou outros, pela simples razão de não constarem naquela lista.

No caso presente, cumpre observar que o recorrente *está condenado pelo crime de resistência, embora a sentença não tenha trânsito em julgado*, bem como processado por outros delitos de gravidade manifesta, como crimes contra a ordem tributária e de apropriação indébita previdenciária, sem falar em lesão corporal, processos esses que referencio apenas para melhor deixar delineado o perfil do recorrente.

Com efeito, sopesando os princípios cogitados, da presunção de inocência e da proteção da probidade e da moralidade administrativa, e valendo-me da atribuição que o art. 23 da LC nº 64/90 outorga à jurisdição eleitoral, tenho que a existência de uma condenação pelo crime de falsificação de documento público é indício bastante e presunção satisfatória para desabonar completamente a reputação do recorrente para o fim aqui colimado, que o aponta como *desrecomendável* à assunção de cargo eletivo, tendo em vista que, atentando para essas circunstâncias e no interesse público de lisura do pleito, a sua não-participação no certame é medida que se impõe.

Reitero que esse juízo *não compromete a percepção ou avaliação que no futuro venha a ter a respeito das imputações delitivas feitas ao recorrente*, as quais serão apreciadas na instância própria e no momento oportuno. O de que se trata, por agora, é tão-só e apenas de preservar o pleito eleitoral, impedindo-se, jurisdicionalmente, a participação de quem, como o recorrente, não ostenta as condições reclamadas pelos valores da moralidade e da probidade administrativas.

Com a devida vênia, nego provimento ao recurso, acompanhando o voto divergente, do eminente Ministro Carlos Ayres de Britto, ainda que por fundamentação diferente.

É como voto, eminentes Pares.

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Senhor Presidente, o eminente Ministro Cesar Asfor Rocha fez referência a uma condenação por falsidade?

O SENHOR MINISTRO CESAR ASFOR ROCHA: Essa afirmação eu extraí do voto do Ministro Carlos Ayres Britto.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: É uma condenação, porém sem trânsito em julgado.

MATÉRIA DE FATO

O DOUTOR LUIS PAULO FERREIRA DOS SANTOS (advogado): Pelo que nos consta, a condenação que existe contra o recorrente se dá pelo art. 329, resistência. Não há notícia de condenação por falsidade ideológica.

VOTO

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Senhor Presidente, eminentes ministros, nem necessário seria a essa

altura, em razão dos debates profundos já ocorridos sobre a matéria, a emissão de pronunciamentos paralelos. Ocorre que a importância do julgamento ganha contornos de repercussão muito profunda, haja vista já haver corrente defendendo a modificação de jurisprudência tradicional na interpretação da Constituição.

Peço vênia para manifestar o estágio em que me encontro, no exercício da responsabilidade das atribuições de magistrado, que me são outorgadas pelo Estado, por delegação, de interpretar e aplicar normas positivas de direito, especialmente em face da Constituição Federal. Esse estágio necessita de que as reflexões sejam todas voltadas para o cumprimento exato do querer da Constituição.

Não se desconhece que a doutrina e a jurisprudência têm apresentado intensas preocupações com o fenômeno da interpretação do Direito Constitucional, a anotar nova escola que está surgindo, sob o comando de Luiz Roberto Barroso e a nova interpretação constitucional, especialmente, por derivação, hoje do Direito Eleitoral.

Essa inquietação decorre da intensa evolução das garantias dos direitos voltados para proteção da cidadania, da dignidade humana, do Estado democrático de direito e do respeito à moralidade pública, todos, hoje, assegurados pela Carta Magna e pela legislação ordinária de vários países, especialmente do Brasil.

Tais garantias se voltam a emprestar o máximo de potencialidade aos seus efeitos, a fim de que seja concretizada a vontade posta, em virtude do ordenamento jurídico brasileiro, não só no art. 1º e incisos da Carta Magna, como também nos arts. 14, § 9º, e 37 e em outros dispositivos que tenham a mesma mensagem, especialmente, a que se dirige, repita-se, à construção de um verdadeiro Estado democrático de direito, no qual devem imperar, sem limitação, os postulados da legalidade, da impessoalidade e da moralidade.

Todo o pensamento desenvolvido busca inspiração na redação do mencionado dispositivo da Lei Maior:

“A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos estados, municípios e do Distrito Federal, constitui-se em estado democrático de direito e tem como fundamentos:

- I – a soberania;
- II – a cidadania;
- III – a dignidade da pessoa humana;
- IV – os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;
- V – o pluralismo político”.

Desenvolve-se, portanto, relevante linha de interpretação no campo do direito constitucional eleitoral no momento no sentido de que as suas regras devem ser compreendidas como contendo objetivos centrais para, em qualquer hipótese, fazer valer a força não só dos princípios, mas essencialmente, dos postulados que contêm objetivos centrais para, em qualquer hipóteses, serem homenageados os valores máximos presentes na vida do cidadão quando integrante de um aparelho estatal que está impedido, por vontade dos seus nacionais, de se desviar das linhas mestras que sustentam, tanto em termos de ideal, como de forma concreta, o denominado e querido Estado democrático de direito.

O intérprete e aplicador da norma constitucional e da norma eleitoral, ambas atuando em harmonia absoluta, tem, portanto, buscado aumentar o seu compromisso com os aspectos axiológicos assinalados, cumprindo-lhe, como primeira operação mental, examinar se a norma está em convívio sadio com as diretrizes neles traçadas.

A construção dos elementos formadores do exercício do respeito integral aos postulados do Estado democrático de direito, à dignidade humana, a uma cidadania plena, ao respeito ao princípio da moralidade pública, tudo sob a proteção do Estado, deve ser, como sempre foi, a preocupação constante dos que são responsáveis pela atuação dos poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, e por todo o segmento responsável pela formação da doutrina jurídica, com atuação voltada a impor, de modo especial, os efeitos da carga dos princípios da moralidade pública e da confiabilidade, garantidores do Estado democrático de direito, princípio protetor, hoje, expressamente contido na Carta Magna de 1988, não somente no art. 37, *caput*, porém, em outros dispositivos.

É fundamental que o direito de gozo de uma cidadania integral, do respeito à dignidade humana e dos efeitos da probidade na construção de um Estado democrático de direito, da probidade administrativa e dos efeitos de um verdadeiro Estado democrático de direito se constituam em atenções centrais do Estado, a fim de serem fortificados e os elementos componentes da democracia sejam integralmente aplicados.

Decorre de tal força constitucional que o cidadão, por se encontrar sob o manto de um Estado democrático de direito, não está obrigado a acatar ordem ilegal, ou a ela ficar submetido, mesmo que essa ordem seja oriunda de autoridade tida por competente, ainda que seja judicial, legislativa ou executiva. A ordem legislativa infraconstitucional, por exemplo, de natureza não voltada para garantir o Estado democrático de direito e proteger os valores da cidadania, não existe, não tem conteúdo de validade e é destituída de eficácia pelo caráter de nulidade e de arbitrariedade com que ela fica revestida, quando, literalmente, não satisfaz aos pressupostos já enumerados. Não produz, conseqüentemente, nenhum efeito, pelo que deve ser desconsiderada, mesmo que, formalmente, esteja a vigorar.

A exigência de cumprimento de qualquer norma que contrarie postulados e princípios constitucionais enseja o exercício sadio, de imediato, do direito de resistência à jurisprudência assentada, tradicional, por parte do aplicador do direito, sem que essa atitude provoque dano de qualquer natureza no ordenamento jurídico. Pelo contrário, é momento de ultrapassagem para o aperfeiçoamento desse ordenamento. É manifestação exteriorizada de fazer valer o Estado de direito e a plenitude de uso, de eficácia e de efetividade de todos os pilares que formam as garantias constitucionais outorgadas ao cidadão pela Carta Magna.

O conceito de cidadania de um Estado de direito não se limita à permissibilidade constitucional de ser praticado o sufrágio universal, de votar diretamente e de forma secreta, de ser votado e de participar das decisões que interessam à nação sem respeito absoluto aos postulados e princípios mencionados. Não se restringe aos ditames do art. 14 da Constituição Federal. Este é, apenas, o denominado direito

político que consagra a atuação da soberania popular. Na expressão de Alexandre de Moraes (*Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional*, Editora Atlas, São Paulo, 2002, p. 534), esses direitos 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” (o autor anota que se inspirou em Pimenta Bueno, autor de *Direito público brasileiro e análise da constituição do Império*, Rio de Janeiro: Ministério da Justiça e Negócios Interiores, 1958, p. 459).

A validade finalística dos direitos de cidadania é abrangente. Encontra-se obrigado ao cumprimento de todos os objetivos constitucionais, todos voltados mais para o bem-estar da sociedade, do aparelho estatal, do que para o do próprio Estado como instituição. Essa concepção exige que se afaste o entendimento de que o direito constitucional eleitoral deva ser estudado de modo compartimentado e obedecendo, apenas, aos seus princípios específicos, quer de ordem constitucional, quer situados no campo da legislação ordinária.

O direito constitucional eleitoral há de ser visto e compreendido como inserido no campo da responsabilidade a que todas as entidades jurídicas têm, que é a de cumprir as destinações contidas na Carta Magna, descobrindo-se na sua vontade, e na vontade popular, especialmente, a de respeitar a moralidade, a dignidade humana, os valores da cidadania e dos sustentáculos do Estado democrático de direito. Esses valores, entre outros, são os objetivos fundamentais visados pela República Federativa do Brasil, constituída no regime que valoriza a vontade do povo, sempre exigindo o cumprimento da probidade administrativa.

Não podemos nos afastar das lições contemporâneas dos que pregam a necessidade de se compreender o mundo jurídico em sua profundidade tridimensional, que não somente se refere às normas, senão à realidade social – que não produziriam eficácia nem efetividade –, pois elas descrevem e integram o que a Justiça há de realizar, as normas para impor satisfação coletiva e conseqüentemente contribuir para a necessidade e tranquilidade tais dos fenômenos sociais.

É essa realidade social contemporânea que deve ser considerada pelo intérprete quando é chamado para analisar e desvendar o sentido de qualquer tipo de norma, especialmente, de direito constitucional eleitoral por tocar bem de perto nos direitos da cidadania.

A realidade social exige, por todos os ângulos em que ela seja examinada e comparada com o ordenamento jurídico, que os princípios protetores do Estado democrático de direito, dos direitos da cidadania, do respeito à dignidade humana e do cumprimento da probidade administrativa sejam respeitados de modo absoluto pelo Estado. Esses direitos não ficam limitados, apenas, à proteção da liberdade e a outros expressamente definidos, mas, também, ao direito de ser exigido dos responsáveis pelo exercício dos poderes organizados que atuem em harmonia com os princípios da legalidade, da moralidade, da impessoalidade, expressando, desde logo, sem qualquer dúvida para o administrado,

condições de serem possuidores de uma conduta ilibada, transparente, comprometida de modo integral com a moralidade pública e privada. O respeito à dignidade humana e a esses princípios está consagrado na Declaração Universal dos Direitos Humanos (Assembléia Geral das Nações Unidas, em 10.12.48, Res. nº 217-A ao proclamar, especialmente, em seu texto, que:

“Art. 1º Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos. Dotados de razão e de consciência, devem agir uns para com os outros em espírito de fraternidade.

Art. 2º Todos os seres humanos podem invocar os direitos e as liberdades proclamados na presente declaração, sem distinção alguma, nomeadamente de raça, de cor, de sexo, de língua, de religião, de opinião política ou outra, de origem nacional ou social, de fortuna, de nascimento ou de qualquer outra situação. Além disso, não será feita nenhuma distinção fundada no estatuto político, jurídico ou internacional do país ou do território da naturalidade da pessoa, seja esse país ou território independente, sob tutela, autônomo ou sujeito a alguma limitação de soberania.

(...)

1. O indivíduo tem deveres para com a comunidade, fora da qual não é possível o livre e pleno desenvolvimento da sua personalidade.

2. No exercício deste direito e no gozo destas liberdades ninguém está sujeito senão às limitações estabelecidas pela lei com vista exclusivamente a promover o reconhecimento e o respeito dos direitos e liberdades dos outros e a fim de satisfazer as justas exigências da moral, da ordem pública e do bem-estar numa sociedade democrática.

3. Em caso algum estes direitos e liberdades poderão ser exercidos contrariamente aos fins e aos princípios das Nações Unidas.”

Os conceitos de valorização da cidadania, dos direitos políticos e da probidade administrativa são fixados sob a influência dos princípios que consagram o cumprimento da moralidade pública. Nesta, em sua formação complexa, está inserido o direito do cidadão de ter a sua dignidade respeitada, de modo absoluto, consagrando-a com raio expansivo de efetivo reconhecimento de sua proteção pelo Estado e por seus semelhantes. Ela exige tratamento igualitário e de dignificação dos valores espirituais e morais inerentes ao ser humano. Não se resume na proteção do direito à vida privada, à intimidade, à honra, à imagem e à presunção de inocência e outros direitos e garantias individuais.

Interpretar a lei é, na essência, buscar esses valores que a Justiça tem o compromisso de fazer cumprir. Esse valor-justiça, quando tumultuado pelo conflito – e conflito existe quando há acenos de descumprimento da moralidade pública pelos homens públicos ou que pretendem exercer cargos públicos – é entregue, por provocação, ao Judiciário para emitir em benefício do cidadão e da solidificação do Estado, a sua interpretação e conseqüentemente tornar eficientes os postulados aqui postos.

A respeito convém lembrar que Henry Leck, em famoso livro a respeito da interpretação da constituição das leis, do direito americano, afirma:

“Uma lei deve ser interpretada em consonância com o seu espírito e razão. As cortes têm poder para declarar que um caso conformado à letra da lei não é por ela alcançado quando não esteja conformado ao espírito e à razão da lei e da plena intenção legislativa”.

Mais adiante, permita-me lembrar que a Suprema Corte americana, por um de seus maiores juízes, afirmou:

“É uma regra cediça a de que algo pode estar conforme a letra de uma lei e, entretanto, não com a própria lei, porque não está conforme o seu espírito nem com o de seus fatores.

Isto tem sido freqüentemente afirmado e os repertórios estão repletos de casos ilustrativos de sua aplicação. Isto não é a substituição da intenção do juiz pela do legislador, pois, freqüentemente, palavras de sentido geral são usadas em uma lei, palavras amplas o bastante para marcar o ato em questão e, todavia, a consideração da legislação em sua totalidade ou das circunstâncias que envolvem sua produção quando os resultados absurdos que [tomariam], de se atribuir tal sentido amplo às palavras, fazendo que seja descabido admitir que o legislador pretendeu nelas abranger o caso específico”.

E ainda que Rui Barbosa, comentando a Constituição de 1891, anotou:

“(…) A lei política de um país não se interpreta com essa rigidez, não está subordinada – permita-se-lhe a expressão – à mesma literalidade que um regime militar. Não são disposições que principiem e acabem cada uma em si mesma. Debaixo da lei política de cada país, existe uma subestrutura de idéias gerais que ela propõe, uma finalidade de relações imanes que ela não define, uma base comum, uma rede intrincada e sutil de princípios que a apóiam e a orientam, mas que ela não particulariza.

Esse conjunto de princípios constitui, a respeito da Lei Fundamental do país, a fonte superior de sua interpretação e as conclusões que dela decorrem estão subordinadas, em sua inteligência, todas as causas constitucionais.”

Por último, lembro-me do saudoso Geraldo Ataliba, que, em resumo, afirmou:

“(…) e pensar que a impunidade possa ser acolhida no Estado de direito sob qualquer disfarce, é imaginar que se pode construir uma fortaleza para dar segurança e nela se instalar um portão de papelão. E seria isso que teria sido construído constitucionalmente em se admitir que a Constituição estabeleceu expressamente os princípios da República, com os consectários principiológicos que lhe são próprios, a garantia da

liberdade do eleitor para escolher o seu representante, a fim de que ele crie o direito que possam atender as demandas sociais, a garantia da moralidade e a obrigação da probidade do representante para a segurança ética dos eleitores e, paralelamente, se tivesse permitido que se o representante traiu o eleitor e fraudou a Constituição e o Estado democrático, afunda-se a Constituição, sossega-se o juízo constitucional, cala-se o Direito, porque nada a fazer diante de uma regra que se sobreporia a toda e qualquer outra, a garantir que uma pessoa pudesse ressaltar de qualquer regra jurídica em face da regra proibitiva de seu processamento e de sua prisão em qualquer caso?”

Isso leva-me, Senhor Presidente, a meditar profundamente, e esses dois dias têm sido de profunda meditação, sobre o julgamento que está sendo debatido, além de outros casos que temos a apreciar. Especialmente porque nos meus 42 anos de magistrado sempre fui seguidor da corrente que prega a obediência à jurisprudência sedimentada. Em muitos momentos tenho ressaltado, quando os meus pontos de vista contrariam a jurisprudência, mas para uma disciplina voltada para o alargamento cada vez mais da segurança jurídica, sempre adoto o caminho de seguir a jurisprudência sedimentada.

Ocorre que há determinados momentos em que o juiz há de evoluir em face das realidades que lhes são postas, e não pode desconhecer tal realidade. Não posso, para continuar com a minha tranquilidade de juiz, deixar de considerar, no momento atual, as reais transformações pelas quais tem passado o relacionamento do homem público com Estado, especialmente no cumprimento do princípio da moralidade. E não posso, em volta a essas preocupações, conceber como é possível o nosso ordenamento jurídico admitir a possibilidade de um cidadão que tenha várias ações penais contra si apresentadas, que resultaram de denúncias fomentadas pelo Ministério Público, a que esses cidadãos respondem e que ele não se insurgiu contra eles por meio de *habeas corpus*, alegando ausência de justa causa, se as denúncias não tivessem um fundo de procedência, mesmo que não tivessem, em tese, alegações dos delitos apontados, pois o nosso ordenamento jurídico, hoje, permite que essas ações sejam trancadas por ausência de justa causa, afastando, de uma vez por todas, o que pesa sobre aquele candidato.

Não posso aceitar, no momento em que estamos vivenciando, não somente no Brasil, mas com extensão para outros países, que esse cidadão tenha o assegurado direito de concorrer a cargo público eletivo, quando está posto na Constituição Federal, de modo bem claro, que a esposa de um governador, o filho de um governador, que não tenha processo contra si, o filho de presidente da República, a esposa de um presidente, que não tenha processo contra si, apenas pelo fato de o exercente do cargo público não se afastar no período determinado pela lei, esses cidadãos não podem ser candidatos a cargo eletivo, por proibição constitucional.

Também estou a verificar e acompanhar o posicionamento já unificado desta Corte, no sentido de que

qualquer candidato, pelo fato de ter apenas as suas contas rejeitadas pelos tribunais de contas e que apresentou perante à Justiça Estadual, simplesmente, ação ordinária para desconstituir, às vésperas do seu pedido de registro, a demonstrar que está se utilizando de uma manobra para aplicar a Súmula nº 1 deste Tribunal, a meu ver, em um dos seus melhores momentos, rejeitou a aplicação desta súmula e tem indeferido o registro desses candidatos.

Esses fatos, Senhor Presidente, influenciaram profundamente para que eu continue a afirmar que “a Justiça materializa no processo”, uma expressão de Roberto Rosas:

“A justiça materializa-se no processo. Para atingir essa materialização há necessidade do processo tornar-se viável aos legítimos interesses dos postulantes. Somente uma Justiça dirigida ao social pode veicular esse liame entre Justiça e processo, destacando-se a liberdade individual como instrumento da sociedade democrática. Sem o respeito ao individualismo não há justiça social. Sem permitir o acesso do indivíduo à Justiça, não há justiça social. Todo obstáculo ao indivíduo perante o Judiciário é frustrar a justiça social”.

Uma nova postura deve ser, conseqüentemente, adotada, em razão do exposto, pelo intérprete no referente aos propósitos do art. 14 da Constituição Federal.

Esse cuidado do intérprete e do aplicador permite que se tenha presente observação feita por Oliveira Ascensão, em sua obra *O Direito: introdução e teoria geral*, Rio de Janeiro, Renovar, 1994, p. 304, do teor seguinte:

“A interpretação em sentido amplo é a busca, dentro do ordenamento, da regra aplicável a uma situação concreta. O intérprete terá então de passar em revista as fontes até chegar àquela ou àquelas que verossimilmente contenham regra que contemple diretamente o caso. Se a encontra, fixa-se na fonte e completa a interpretação em sentido estrito. Se não a encontra, deverá proceder à integração dessa lacuna do sistema, ou fazer interpretação enunciativa. Em todos os casos, porém, para se poder chegar à afirmação de que há ou não regra aplicável pressupõe-se a prévia interpretação (em sentido estrito) das fontes que o intérprete foi sucessivamente examinando”.

Tenho sempre viva na memória, o magistério de Carlos Ayres de Brito (*Teoria da Constituição*, Forense, RJ, 2003, p. 154), de quem sou aluno, na linha de que “O método sistemático ou contextual, que tem por função eidética procurar o sentido peninsular da norma jurídica; isto é, o significado que a norma assume, não enquanto ilha, porém enquanto península ou parte que se atrela ao corpo de dispositivos do diploma em que se engasta”.

Nessa linha de pensar, ensina Carlos Ayres de Brito que “(...) longe de querer servir à lei e aos demais espécimes de Direito legislado, a Constituição quer servir é a si mesma. E é para servir a si mesma que ela dispõe sobre a elaboração de todo o Direito posterior a ela.”

Nessa mesma linha, vem Luís Roberto Barroso, na sua obra *Nova interpretação constitucional*, afirmando:

“(...) em um modelo de princípios, aplicáveis mediante ponderação, cabendo ao intérprete proceder à integração entre fato e norma e realizar escolhas fundamentadas, dentro das possibilidades e limites oferecidos pelo sistema jurídico, visando à solução justa para o caso concreto. Nessa perspectiva pós-positivista do Direito, são idéias essenciais a normatividade dos princípios, a ponderação de valores e a teoria da argumentação”.

Tentarei agora resumir meu pensamento, antes dizendo que longe estamos do período em que havia a proibição da lei ser interpretada com a proibição com a extensão que hoje estamos a defender. Sabemos que Fustel de Coulanges, em sua obra, dizia que “antigamente a lei era proibida de interpretar.” Isso perdurou na França, Alemanha, Prússia, Rússia, Itália, e existiam normas interpretativas de interpretar a lei.

Na França, a proibição de interpretar a lei só desapareceu com o código de Napoleão. No Brasil, a proibição de interpretar a lei perdurou até o surgimento da República e, hoje, existe a permissibilidade de interpretar a lei e surge essa corrente de interpretá-la do modo mais sistêmico possível, procurando adequá-la à vontade posta na Constituição, que outra vontade não era a do cidadão.

Na arquitetura construída na atualidade, para a interpretação da Lei Eleitoral podemos identificar os enunciados seguintes:

a) as regras legais referentes aos métodos e técnicas de interpretação e integração do Direito Eleitoral, por se apresentarem com aspectos redundantes e com mensagem insuficientes ao atendimento dos seus objetivos, necessitam de interpretação;

b) inexistente, no ordenamento jurídico eleitoral, regras específicas, sistematizadas, voltadas para regular a interpretação e a integração da sua legislação;

c) a interpretação das regras eleitorais não deve ser desenvolvida como provocando agressão contra o Estado democrático de direito, especialmente à moralidade pública, porque agredindo-se está a o cidadão, porém, como uma relação jurídica subordinada a princípios que se intercomunicam e com objetivos definidos pela ordem constitucional;

d) a visão da norma eleitoral há de alcançar os patamares da moralidade pública. O Estado e o cidadão têm, por destinação constitucional, compromisso com valores axiológicos, que são elementos formadores da democracia;

e) o juiz contemporâneo não é um puro técnico. A ele não é dado, somente, a atribuição de, a partir de um fato concreto, aplicar a lei, sem examiná-la no tocante aos seus efeitos e aos aspectos harmônicos com os ditames postos na Carta Magna, especialmente, os que determinam a valorização da dignidade humana, da cidadania e do Estado democrático de direito;

f) a solução dos conflitos eleitorais há de ser dada, pelo Poder Judiciário, tendo como base maior a concepção de

que cultuamos um Estado democrático de direito, cujo conteúdo social e moral se fazem, notadamente, presentes;

g) o intérprete brasileiro enfrenta dificuldades quando tem necessidade de corrigir antinomias presentes na norma eleitoral;

h) as antinomias podem ocorrer entre normas e princípios (constitucionais e infraconstitucionais).

Nessa linha de pensar, ousou posicionar-me no sentido de que o art. 14, § 9º, da CF/88, deve ser interpretado como contendo eficácia de execução auto-aplicável, com o propósito de que seja protegida a probidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato, considerando-se a vida pregressa do candidato.

O § 9º do art. 14 da CF/88 ao dispor que lei complementar fixará outros casos de inelegibilidade, determinou qual o objetivo que deve ser atingido, o de, repita-se, proteger a probidade administrativa e a moralidade para o exercício do mandato.

O intérprete e o aplicador da lei complementar em questão há de obedecer, de modo absoluto, esses dois parâmetros fixados pela Carta Maior, sob pena de se desviar dos seus desideratos.

Em assim entendendo, tenho que a regra posta no art. 1º, inciso I, letras e e g, da LC nº 64/90, não merece interpretação literal, de modo a ser aplicada sem vinculação aos propósitos da proteção à probidade administrativa e à moralidade pública.

A autorização constitucional para que lei complementar estabelecesse outros casos de inelegibilidade impõe uma condição de natureza absoluta: a de que fosse considerada a vida pregressa do candidato. Isto posto, determinou, expressamente, que candidato que tenha vida pregressa maculada não pode concorrer às eleições, independentemente de ter contra si sentença transitada em julgado ou não.

A exigência, portanto, de sentença transitada em julgado não constitui requisito de natureza constitucional. Ela pode ser exigida em circunstâncias que não apresentam uma tempestade de fatos caracterizadores de improbidade administrativa e de que o candidato não possui vida pregressa confiável para o exercício da função pública.

Não se contra-argumente que há de prevalecer a presunção de inocência enquanto fatos criminais apontados como cometidos pelo acusado não transitarem em julgado.

Ora, o princípio da presunção de inocência é absoluto para fins de aplicação de pena, quer no campo do Direito Penal, quer na seara do Direito Administrativo.

No que toca à aplicação do princípio da moralidade pública, o seu efeito é de natureza relativa, haja vista que o a ser apurado são condições do cargo público ser exercido pelo cidadão. A tanto não preenche o candidato que responde a processos criminais por crimes contra a administração pública, a fé pública, o sistema financeiro e outros de intensa gravidade, bem como o que não teve suas contas públicas aprovadas pelo Tribunal de Contas ou pelo Poder Legislativo.

É de se lembrar que, em se tratando de processos-crimes, o ordenamento jurídico coloca à disposição do acusado o direito de trancar a ação penal por ausência de justa causa para o oferecimento da denúncia. Em se tratando de acusação

de prática de ilícitos administrativos, improbidade administrativa, o fato pode ser provisoriamente afastado, no círculo de ação ordinária, por via de tutela antecipada, onde pode ser reconhecida a verossimilhança do direito alegado.

Se o acusado, tanto na área penal, como na área civil, não tomou nenhuma providência para, desde logo, afastar as acusações que pesam contra si, não resta comprovado que está, no momento da inscrição de sua candidatura, apto a exercer cargo público, por não ser possível provar conduta ilibada.

Não é crível, por exemplo, conceber-se que um conhecido chefe de bando ou quadrilha, só porque não recebeu sentença transitada em julgado de condenação, possa ser candidato ao exercício de qualquer cargo público.

Isto posto, pedindo mil vênia pela extensão do meu voto, mas apenas em homenagem aos fabulosos votos que aqui presenciei, acompanho o voto dos eminentes Ministros Carlos Ayres Britto e Cesar Asfor Rocha, sendo que acompanho com maior extensão o voto do Ministro Cesar Asfor Rocha pedindo imensas vênia aos eminentes ministros de quem tive a ousadia de divergir.

É como voto.

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Senhor Presidente, não é apenas pela importância de um *leading case*, mas pelas consequências que uma decisão da Corte toma neste caso, que eu gostaria não de me dirigir aos eminentes ministros que divergiram e cujos brilhantes votos não tenho a pretensão de verificar, mas quero me dirigir ao Ministro Grossi, em primeiro lugar, esclarecendo que, no calor dos debates da assentada anterior, eu não deixei claro quando examinei a norma que consta de outros diplomas legais, que permite que o juiz leve *ex-officio* em consideração fatos não alegados pelas partes, mas constantes do processo.

Havia eu feito, na assentada anterior, uma referência à possibilidade ao princípio do contraditório, mas não cheguei a dizer, e era o que eu gostaria de ter dito naquela oportunidade, que o meu ponto de vista, com o devido respeito, *data venia*, é que de fato o juiz está autorizado, nos casos em que a lei o permite, a levar em consideração fatos não argüidos pelas partes, mas que estejam constantes do processo.

Esses fatos são aqueles que o direito considera juridicamente relevantes. Isto é, os fatos que algumas normas considerem que o juiz deva levar em consideração. Não os fatos que o juiz, no seu puro subjetivismo, entende que tenha relevância e que o ordenamento não lhes reconhece.

Gostaria de fazer essa ressalva para não dar a impressão de que o meu argumento, que é muito falho, reconheço, seja mais frágil do que aparenta.

Em segundo lugar, este que é o dado importante, pelo menos que consta dos autos, o recorrente só sofreu uma condenação, e não foi por falsidade, mas por crime de resistência. E, mais, com base em fatos que nós não conhecemos, porque os fatos não estão descritos. O delito de resistência pode se caracterizar até numa discussão trivial entre uma pessoa e um funcionário público.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Não seria uma falsa resistência.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Aparentemente não seria. Nos autos, às folhas 14, no relatório do acórdão impugnado, consta, entre outros, o Processo nº 203.51.01.505442-0, em curso na 8ª Vara Federal Criminal, e diz aqui o relator do acórdão impugnado, “pela prática dos crimes de desobediência e/ou desacato e falsificação e/ou uso de documento público com sentença condenatória ainda não transitada em julgado”.

Segundo consta, só houve uma sentença condenatória neste processo em que, aparentemente, pelo teor do relatório, ele teria sido denunciado ou acusado por esses crimes.

À folhas 115 do mesmo processo consta o Processo nº 203.51.01.505442-0, 8ª Vara Criminal, “objeto: crime praticado, perpetrado contra administração pública desobediência e/ou desacato, falsificação e uso de documento público”. Em seguida, o teor da decisão, o teor do dispositivo: “Isto posto julgo em parte procedente o pedido para condenar o réu (...), pela prática do delito descrito no art. 329 do Código Penal”.

Em seguida há uma certidão complementar (fl. 216), mas é do mesmo processo e não de condenação, do que consta nos registros iniciais da ação penal, do mesmo Processo nº 203.51.01.505442-0, mesmo réu, mesma vara, mesmo juízo, “objetos: crime praticado por particular contra a administração pública, desobediência e/ou desacato, falsificação e/ou uso de documento público”. Não há nenhuma referência à condenação.

Isto demonstra que, a menos que haja algum outro documento a que não pude ter acesso nos autos, o ora recorrente teria sido denunciado por todos esses delitos, o que mostra bem que uma denúncia pode imputar inúmeros fatos, mas de todos eles, restou uma única condenação por um delito de resistência e por um fato que eu não sei qual seja. Pode ser um fato gravíssimo, ele pode ter resistido com uma metralhadora ao cumprimento de uma ordem de prisão, ou pode ter discutido com um funcionário público.

Em ambos os casos ele comete resistência, eu não sei em qual dos dois ele teria cometido, mas, enfim, Ministro Grossi, se uma condenação não transitada em julgado pode representar um fato que desqualifique o cidadão para o exercício de um direito cívico porque ele tem má reputação, porque ele ofende a moralidade pública etc., eu perguntaria a V. Exa. se V. Exa. acha que essa simples resistência é suficiente ou ele precisa cometer mais alguns crimes, ter mais algumas sentenças?

Segundo, Ministro Gerardo Grossi, por favor, estou na expectativa de que o Tribunal corra, fuja da tentação de, se não perpetrar, pelo menos deixar transparecer um pequeno retrocesso histórico; o retorno aos tempos em que, para subtrair direitos do cidadão, se não de subtrair o cidadão da vida pública, bastava um juízo de suspeita formulada por qualquer autoridade que encontrasse no réu um elemento ou uma pessoa nociva à segurança nacional.

Esta mera suspeita, ministro, era suficiente para alijar da vida pública várias pessoas e sob esta rubrica “generosa”

escondia-se até o fato gravíssimo de ter composto algumas músicas que não consultava a moralidade pública, ministro.

O meu receio, Ministro Gerardo Grossi, é que Vossa Excelência deixe escapar essa oportunidade de nós trocarmos o conceito de segurança pública por conceito de moralidade pública e voltarmos àqueles tempos, o que eu lamentaria sobremaneira.

De modo, Ministro Gerardo Grossi, estou esperançoso de que Vossa Excelência, nesta grave conjuntura de ter de decidir este empate que se esboça, de que Vossa Excelência me dê o conforto de dizer que eu estava muito errado.

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Senhor Presidente, eu também vou me dirigir, com todas as vênias, ao Ministro Gerardo Grossi.

Ministro Gerardo Grossi, realmente Vossa Excelência tem em suas honradas mãos, em sua lúcida cabeça e no seu coração, por certo, de cidadão brasileiro completo, que se interessa pela vida do país, qualidade que Vossa Excelência reparte com todos os membros desta Corte.

Eu fico de lado porque não me é permitido absolutamente fazer nenhum auto-elogio, ou outros que me julguem, mas eu gostaria de ponderar perante Vossa Excelência que o Direito não abre suas portas ou suas janelas apenas para os autos do processo; o Direito também abre suas janelas para o mundo circundante e é fácil comprovar isso, por exemplo, a Constituição Federal fala de idoneidade moral e reputação ilibada. Em várias passagens do seu discurso normativo como condição de investidura em cargo público, fala de notórios conhecimentos, de notório saber jurídico.

O Código de Processo Civil dispõe que fatos notórios não dependem de provas – art. 334. O art. 335: o juiz aplicará as regras de experiência comum subministrada pela observação do que ordinariamente acontece.

O Código de Processo Penal, no art. 323, estabelece que não será concedida a fiança nos crimes punidos com reclusão que provoquem clamor público.

Em suma, não vou cansar Vossas Excelências para demonstrar que esses fatos estão fora dos autos, estão fora do processo, porque o legislador chega à definitiva conclusão de que é absolutamente impossível eliminar do julgador todo e qualquer subjetivismo, uma nesga de subjetividade há de perpassar o ânimo, o espírito do julgador na ocasião do julgamento das causas a ele submetidas.

Aqui, ministro, o que se tem não é um caso qualquer, é um caso limite, é um caso extremo, é um caso que não podia ser previsto pela Constituição porque jamais passaria pela cabeça do legislador constituinte que uma pessoa, com uma folha corrida igual a essa que já lemos para Vossas Excelências desde a última assentada.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ministro, nas eleições passadas muitos concorreram nessa situação.

Indago a Vossa Excelência se a conclusão do TRE tivesse sido no sentido do deferimento do registro, nós estaríamos aqui a nos defrontar com o recurso do Ministério Público?

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Creio que sim.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Mas nos defrontamos no passado recente, considerada a mesma legislação. Ou estamos julgando pelas circunstâncias?

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Perfeito. O Ministro Cesar Asfor Rocha, naquele primeiro caso de prestação de contas perante os órgãos de controle externo, lavrou voto novidadeiro.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ministro, havia preceito a interpretar, que aqui não há; ao contrário.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Mas o ministro mostrou que os tempos são outros a influenciar o processo de interpretação do ordenamento jurídico, porque o Direito – todos estamos de acordo – existe para a vida. A vida é perenemente atual, permanentemente atual. Se o dispositivo jurídico é contemporâneo do legislador, a interpretação é contemporânea do intérprete, lógico, não pode ser diferente, e a interpretação tem que ser atual.

Hoje, há uma grande novidade nos quadrantes do Direito. O Ministro Cesar Asfor Rocha e o Ministro José Delgado consignaram no seu voto. É o advento do neopositivismo a propugnar que assim como a Constituição está no centro do ordenamento jurídico, os princípios estão no centro da Constituição, eles ocupam uma posição de centralidade da sua força normativa.

É sempre bom distinguir entre retrocesso e falta de disposição para avançar. É sempre bom, Excelência, fazer essa distinção.

Espero que a consciência de V. Exa., Ministro Gerardo Grossi, guie a sua adestrada mão e ilumine o seu sempre duto pensamento.

PEDIDO DE VISTA

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI: Senhor Presidente, peço vista do processo.

VOTO (VISTA)

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI: De 29 de abril de 1970 a 23 de setembro de 1976, esteve em vigor, no país, a Lei Complementar nº 5 que, no seu art. 1º, inciso I, letra n, dizia ser inelegível todo aquele contra o qual houvesse denúncia do Ministério Público, por prática de determinados crimes, desde que recebida tal denúncia.

Em 23.9.76, este Tribunal, por voto de desempate, declarou a inconstitucionalidade deste dispositivo de lei complementar. Três em. juízes mantinham o dispositivo: os Ministros Rodrigues Alckmin, Décio Miranda e Néri da Silveira. Já os Ministros Leitão de Abreu, José Francisco Boselli e Firmino Ferreira Paz o tinham por inconstitucional.

Coube ao em. Ministro Xavier de Albuquerque o voto de desempate pela inconstitucionalidade do dispositivo complementar.

Deve-se dizer que o Supremo Tribunal Federal, de então, logo a seguir, modificou, por escassa maioria a decisão do TSE.

Nestes 6 anos e 5 meses – que é o tempo durante o qual esteve em vigor esta norma complementar – se o TSE houvesse de examinar um pedido de registro de candidatura do Sr. Juscelino Kubitschek, ao cargo de vereador do Município de Diamantina, sua terra natal, haveria de indeferi-lo – mesmo que não estivesse ele, como estava, com seus direitos políticos suspensos por dez anos, por força de ato institucional.

É que neste prazo de 6 anos, tramitaram contra Juscelino Kubitschek, nada menos que 12 IPMs, o inquérito policial da ditadura e, se a memória não me trai, com denúncia recebida em um ou dois casos.

Dada esta notícia histórica – historicamente pertinente – não creio que possamos reeditar aquele dispositivo da Lei Complementar nº 5, que esta Corte teve por inconstitucional. Não somos legisladores e, muito menos, legisladores constituintes.

A elegibilidade é direito constitucionalmente protegido. A própria Constituição fixa-lhe os supostos (art. 14, § 3º).

A inelegibilidade é restrição ao direito à elegibilidade. Às vezes está claramente prevista na própria Constituição (art. 14, §§ 4º, 6º, 7º, p. ex.). Outras vezes, por prescrição da Constituição, está regulada em Lei Complementar (art. 14, § 9º).

Para a decisão do caso presente, tenho que me ater a Lei Complementar nº 64/90 que, no seu art. 1º, I, e, dispõe:

Art. 1º São inelegíveis:

I – para qualquer cargo público

[...]

e) os que forem condenados criminalmente, com sentença transitada em julgado, pela prática de crimes contra a economia popular, a fé pública, a administração pública, o patrimônio, o mercado financeiro, pelo tráfico de entorpecentes e por crimes eleitorais, pelo prazo de três anos, após o cumprimento da pena.

De todo o debate que se fez nesta Casa – amplo, erudito, enriquecedor – um dado de fato ficou certo: o recorrente não sofreu condenação criminal transitada em julgado. É o quanto me basta para tê-lo por elegível.

Enfim há uma lei em vigor. Para me negar a aplicá-la, deveria tê-la por inconstitucional. Enfim há uma súmula deste Tribunal, dizendo que o § 9º, do art. 14, da CF, não é auto-aplicável. Para aplicá-la, deveria propor o cancelamento da súmula.

Preocupa-me, e muito, um aspecto do julgamento. Os doutos votos, agora vencidos, utilizando de razões as mais variadas, não provendo o recurso, acabaram por impor ao recorrente a pena de inelegibilidade.

Mas, eu me pergunto: por que prazo? A hipótese legal de inelegibilidade – com previsão no art. 1º, I, e, da LC nº 64/90, fixa prazo: de 3 anos após o cumprimento da pena.

E no caso de se declarar inelegível um cidadão porque sua conduta, refletida em eventuais inquéritos e ações penais a que responda, não lhe recomenda a elegibilidade, para atender as “sugestões” constitucionais de moralidade, probidade e quejandos? Sofreria ele uma pena perpétua? Ficaria ao alvitre do juiz dizer se este mau cidadão, um dia, se fez um bom cidadão?

Permito-me uma última palavra e creio que não será inoportuna. Durante anos, um certo jornal diário, de grande circulação, se negava a publicar matérias policiais. Os outros – de grande circulação – as publicavam, com moderação. Um só, de circulação restrita, dava-lhes exagerada e grotesca ênfase.

Hoje, todos os jornais e revistas têm uma especial predileção por tais matérias. São elas as grandes manchetes de primeira página.

A cada temporada, elegem um “bandido”. Põem-no em desmensurada evidência.

Pois estes bandidos, eleitos com ou sem mérito pelos órgãos de comunicação, no momento em que vão se submeter às ações penais propostas contra eles, gozam das garantias constitucionais de defesa ampla do devido processo legal, de individualização e limitação de pena, etc.

Gozam das mesmas garantias que são dadas a um pacato e pacífico cidadão que, dirigindo em velocidade baixa seu carro, tem a infelicidade de atropelar e matar uma pessoa.

São os antagonismos aparentes do Estado democrático de direito. É a consequência do primeiro dos muitos artigos da Constituição que nos torna iguais perante a lei.

Como disse, conheço do recurso e o provejo, pedindo vênias aos em. Ministros Carlos Brito, César Rocha e José Delgado.

É como voto.

Publicado na sessão de 20.9.2006.

*Notas taquigráficas sem revisão dos Ministros Marco Aurélio, Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, Cesar Asfor Rocha e José Delgado.

O *Informativo TSE* já está disponível na Internet.
Visite a página do TSE: www.tse.gov.br

O *Informativo TSE*, elaborado pela Assessoria Especial da Presidência, contém resumos não oficiais de decisões do TSE ainda não publicadas e acórdãos já publicados no *Diário da Justiça*.