EXCELENTÍSSIMO DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE MATO GROSSO

Processo nº.: **1742-02.2010 – Classe RCAND**
Recorrente: **Pedro Henry Neto**
Recorrido: **Ministério Público Eleitoral**

O **MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL**, por conduto do Procurador Regional Eleitoral que a esta subscreve, com supedâneo no parágrafo único do artigo 12 da Lei Complementar nº. 64/90, apresenta suas

C O N T R A R R A Z Õ E S

ao **RECURSO ORDINÁRIO** aviado por **Pedro Henry Neto** (ff.660/716), requerendo, para tanto, após cumpridas as formalidades legais, a remessa dos presentes autos e das contrarrazões inclusas ao Colendo Tribunal Superior Eleitoral, de quem se espera o **NÃO PROVIMENTO** do recurso ora vindicado, mantendo-se inalterado o acórdão fustigado.

Cuiabá, 21 de agosto de 2010.

Thiago Lemos de Andrade
Procurador Regional Eleitoral

Processo n°.: **1742-02.2010 – Classe RCAND**
Recorrente: Pedro Henry Neto
Recorrido: **Ministério Público Eleitoral**

CONTRARRAZÕES AO RECURSO ORDINÁRIO

COLENDO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL,

EXCELENTÍSSIMO RELATOR,

EXCELENTÍSSIMO PROCURADOR-GERAL ELEITORAL,

I. DA SÍNTESE PROCESSUAL E DA DECISÃO RECORRIDA

Cuida-se de recurso ordinário aviado em face de acórdão do eg. TRE/MT que indeferiu o requerimento de registro de candidatura do recorrente, em razão de inelegibilidade superveniente, decorrente do acórdão n°. 18943, datado de **20.07.2010**, que deu provimento ao recurso eleitoral interposto para julgar procedente a ação de investigação judicial eleitoral ajuizada em desfavor do recorrente, azo em que lhe fora aplicado sanção de inelegibilidade pelo prazo de 03 anos.

Como bem se observa, além do recorrido ter sido condenado por decisão proferida por órgão colegiado por prática de abuso de poder político e econômico e utilização indevida de veículo de comunicação social, o que atrai a incidência da *alínea* "d" do inc. I do art. 1° da Lei Complementar n°.64/90, o candidato fora declarado **inelegível**, nos termos do inciso XIV do art. 22 do referido diploma legal. São duas as causas de inelegibilidade, portanto.

Por sua vez, o recorrente apresenta as seguintes alegações:

1. não restou demonstrada a causa de inelegibilidade apontada, de ofício, pelo nobre relator do processo, vez que não foram colacionados aos autos o inteiro teor do acórdão 18943, proferido nos autos do Recurso Eleitoral nº 1364/2008. Diz que a cópia do voto do relator do referido recurso, juntado às ff. 444/468, constitui documento imprestável, já que colacionado pelo Movimento de Combate a Corrupção Eleitoral (MCCE), entidade considerada ilegítima para impugnar o presente RRCI;

2. o acórdão nº. 18.943, prolatado nos autos do Recurso Eleitoral nº.1364/2008, teria afastado expressamente a aplicação da Lei Complementar nº135/2010, por tratar de fatos pretéritos à edição do referido diploma legal. Neste passo, sustenta que a referida decisão colegiada não poderia servir de alicerce para o indeferimento do seu pedido de registro de candidatura;

3. que o eg. TRE/MT - a partir do julgamento do Requerimento de Registro de Candidatura nº1751-61.2010 de José Geraldo Riva - teria assentado que as condições de elegibilidade e as causas de inelegibilidade dos requerentes deveriam ser aferidas no momento da formalização do pedido de registro de candidatura, a teor do §10 do artigo 11 da Lei das Eleições. Neste passo, conclui que o acórdão prolatado nos autos do Recurso Eleitoral nº. 1364/2008, que declarou sua inelegibilidade por 03 (três) anos, teria sido proferido no dia **20.07.2010** e publicado em **26.07.2010**, após, portanto, a formalização do seu requerimento de registro de candidatura, que se deu na data de **08/07/2010** (fls.02);

4. a inelegibilidade de natureza infraconstitucional não pode ser conhecida de ofício pelo órgão julgador;

5. impossibilidade de se alegar causa de inelegibilidade após o transcurso do prazo para a impugnação. Alegação de cerceamento de defesa, em razão da ausência de prazo para que o recorrido contestasse a causa de inelegibilidade suscitada de ofício.

6. inadequação da via eleita. Possibilidade de alegação da causa de inelegibilidade superveniente somente em sede de recurso contra a expedição de diploma;

7. impossibilidade de interpretação extensiva do inc. XIV do art. 22 da Lei Complementar n°. 64/90. Neste passo, argumenta que a inelegibilidade que atinge o recorrente decorreu de uma ação de investigação judicial eleitoral, não de uma representação por abuso de poder econômico ou político, como exige a lei;

8. impossibilidade de aplicação da nova redação do artigo 15 da LC n°. 64/90, que altera o marco processual de aferição das causas de inelegibilidade, por se tratar de norma de direto processual que altera o processo eleitoral, pena de violação ao princípio da anualidade (art. 16 da CF);

9. violação ao princípio da anualidade, ao ato jurídico perfeito e aos princípios da irretroatividade da lei nova prejudicial (tempus regit actum) e da presunção de não culpabilidade

Relatório sucinto. O Ministério Público Eleitoral apresenta suas contrarrazões recursais.

II – DA AUSÊNCIA DE CÓPIA DO INTEIRO TEOR DO ACÓRDÃO N°. 18943

Conforme confessa o recorrente, consta dos autos cópia do voto vencedor, proferido pelo relator do Recurso Eleitoral n° 1364/2009, trazido aos autos pelo Movimento de Combate a Corrupção Eleitoral.

Referido documento, anota-se, não é imprestável como sustenta o recorrente, isto porque, não obstante tenha o TRE/MT reconhecido a ilegitimidade do MCCE para figurar no pólo ativo da demanda, a impugnação por ele formulada foi admitida como "notícia de inelegibilidade", nos termos do parecer ministerial.

Ademais, consta às fls. 469 dos autos, certidão de publicação do Acórdão n°. 18.943, prolatado nos autos do Recurso Eleitoral n°. 1364/2009, dando conta da cassação do diploma do recorrente, com a conseqüente declaração de sua inelegibilidade em data de 26/07/2010.

Ainda que tais documentos não constassem dos autos, nenhum prejuízo teria o recorrente, uma vez que, publicado o acórdão, despiciente sua juntada como prova da inelegibilidade, por tratar-se de fato de conhecimento notório, inclusive do próprio candidato, que opôs embargos de declaração.

III – DO ACÓRDÃO QUE TERIA AFASTADO A APLICAÇÃO DA LC n° 135/2010

Ao contrário do que **maliciosamente** forceja por fazer crer a parte recorrente, o e. TRE/MT não afastou por completo a incidência da Lei Complementar n°. 135/2010 no julgamento do Recurso Eleitoral n°. 1364/2008.

De fato, o Excelentíssimo Relator do recurso - Juiz Jorge Luiz Tadeu Rodrigues - apenas deixou de declarar a inelegibilidade do embargante pelo prazo de **08 (oito) anos**, conforme consta da nova redação do inciso XIV do artigo 22 da Lei Complementar n°64/90, por se tratar de sanção mais severa do que aquela contida na redação original, que era de **03 (três) anos**, vigente na época do ilícito eleitoral praticado pelo embargante. Confira:

> "Apenas para **esclarecimento**, **DEIXO DE APLICAR A INELEGIBILIDADE conforme estabelecida pela Lei Complementar n. 135/2010** (**de 08 anos**), porque os fatos se deram anteriormente à modificação promovida na Lei Complementar n. 64/90." - grifo próprio

IV – DA APLICAÇÃO IMEDIATA DA LC n° 135/2010

No que concerne ao embate jurídico acerca do alcance e reflexos das disposições legais contidas na famigerada "Lei da Ficha Limpa" para as eleições do ano corrente, o órgão plural do C. TSE, ao apreciar as consultas n°s. 1120-26.2010 e 1147-09.2010, respondidas nos dias

10 e 17 de junho de 2010, nesta ordem, se pronunciou, por expressiva maioria (6x1), pela legalidade da aplicabilidade das inovações trazidas pela Lei Complementar n°. 135/2010 ao processo eleitoral de 2010.

A ementa da consulta n°. 1120-26.2010, de relatoria do Ministro Hamilton Carvalhido, restou assim redigida.

> "*CONSULTA. ALTERAÇÃO. NORMA ELEITORAL.* ***LEI COMPLEMENTAR Nº 135/2010. APLICABILIDADE. ELEIÇÕES 2010. AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO NO PROCESSO ELEITORAL.*** *OBSERVÂNCIA DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. PRECEDENTES. - Consulta conhecida e respondida afirmativamente.*"

Neste contexto, o Ministério Público Eleitoral, por economia e brevidade, se serve das razões apostas no voto proferido pelo Ministro Arnaldo Versiani nos autos da consulta 1147-09.2010 como fundamento jurídico deste tópico recursal. Referido voto, anota-se, fora carreado aos autos momento do ajuizamento da ação de impugnação de registro de candidatura do recorrente.

Cumpre aqui, ademais, trazer um esclarecimento. É que o recorrente foi declarado inelegível por 03 (três) anos com base num dispositivo de lei que, embora tenha sofrido alteração em sua redação original pela LC n° 135/2010, foi revogada. Portanto, o que ocorreu foi uma ultratividade da lei.

O que a Lei da Ficha Limpa inovou foi quanto a ausência de trânsito em julgado da sentença ou acórdão que declara a inelegibilidade do candidato. Agora, basta que a decisão seja proferida por órgão colegiado para a incida a causa de inelegibilidade.

Nesse passo, não há que se cogitar de violação ao princípio da não culpabilidade, primeiro, porque trata-se de princípio aplicável ao processo-crime, não de natureza cível-eleitoral; segundo, porque, conforme amplamente debatido pelo STF e pelo C. TSE, a causa de inelegibilidade não constitui pena.

Ademais, no caso dos autos, pouco provável que o recorrente logre reformar o acórdão do TRE/MT que lhe declarou inelegível, isto porque as instâncias ordinárias já se encerraram, restando-lhe somente as instâncias especiais, nas quais não cabe a rediscussão da matéria fático-probatória.

V – DA EXATA COMPREENSÃO DO TERMO "REPRESENTAÇÃO", CONTIDO NA REDAÇÃO DA ALÍNEA "D" DO INCISO I DO ART. 1° DA LC N° 64/90

Como é sabido, existe no ordenamento legislativo vigente apenas dois instrumentos processuais destinados à apuração de conduta ilícita denominada de **abuso de poder econômico**. O **primeiro** é a ação de investigação judicial eleitoral, prevista no art. 22, *caput*, da Lei Complementar n°. 64/90. O **segundo** é a ação de impugnação de mandato eletivo, capitulada no §10° do art. 14 da Constituição Federal.

Como bem se observa, de cara, verifica-se que **inexiste** a figura da "**representação por abuso de poder econômico**", como equivocadamente acredita o recorrente.

No âmbito eleitoral, "representação", em sentido estrito - portanto, técnico-jurídico - é a denominação que se dá as ações ajuizadas que tenham por objeto suposta violação à dispositivo de lei previsto na Lei das Eleições, a teor do artigo 96 do referido diploma.

Em sua acepção lato sensu, representar significa ajuizar uma ação judicial, reclamar ao judiciário a violação de algum dispositivo de lei ou prática de conduta ilícita. Consequentemente, *representação* deve ser concebido como qualquer instrumento processual utilizado para provocar o Judiciário.

Neste contexto, tudo leva a crer que a palavra "representação", contida na redação da alínea "d" do inc. I do art. 1° e inciso XIV do artigo 22, ambos da Lei Complementar n° 64/90, foi empregada em seu sentido amplo.

Entendimento diverso implicaria no esvaziamento da alínea "d" do inc. I do art. 1° da LC n°. 64/90, isto porque jamais uma conduta

caraterizadora de abuso de poder político ou econômico será apreciada em sede de representação eleitoral (art. 96 da Lei das Eleições), ainda que o autor da ação assim a denomine.

No que toca ao inciso XIV do artigo 22 da LC n°. 64/90, é indene de dúvidas que o *caput* do citado artigo preceitua que o abuso de poder político, o abuso de poder econômico e uso indevido dos meios de comunicação devem ser apurados em sede de ação de investigação judicial.

Ajuizada a AIJE e sua respectiva tramitação, absurdo que o órgão prolator da sentença julgue procedente uma "representação", como consta da redação do inc. XIV. Evidente que a palavra foi empregada em sentido amplo.

De mais a mais, a conduta reprovável eleita pelo legislador como caracterizadora de inelegibilidade é o ato ilícito em si, não o instrumento processual que se valeu o autor da ação para lograr a procedência dos pedidos formulados.

Não o bastante isto, trata-se de um mero rótulo dado a um processo judicial. Não há qualquer reflexo prático na utilização deste ou daquele nome. Se AIJE ou representação, fato é que, qualquer que seja o nome, o rito aplicável e as sanções cabíveis são aqueles previstos na LC n°. 64/90

VI – DO MOMENTO PARA AFERIÇÃO DA CAPACIDADE ELEITORAL PASSIVA E DO PODER FISCALIZADOR DA JUSTIÇA ELEITORAL

O procedimento de registro de candidaturas é especial porque nele a Justiça Eleitoral realiza, **com máxima plenitude**, uma de suas funções primordiais, a saber, a de depuração preventiva do processo eleitoral e da própria representação popular. Essa atividade depuratória, por óbvio, não se encerra nem se esgota no registro de candidaturas, estendendo-se por todo o período eleitoral e até mesmo após a diplomação dos eleitos. Mas nenhum dos outros mecanismos disponíveis - e aqui tem destaque o recurso contra a expedição de diploma, que também pode versar sobre inelegibilidades – nenhum

desses outros mecanismos, repita-se, habilita a Justiça Eleitoral a cumprir de modo integral, eficaz e satisfatório a diretriz republicana insculpida no art. 14, §9°, da Constituição Federal, *verbis*:

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

O texto constitucional é explícito ao conceber as **causas de inelegibilidade** como **instrumento eminentemente profilático**. Sua função de "**proteger** a probidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato" só pode ser desempenhada na plenitude em caráter preventivo, vale dizer, impedindo-se que os inelegíveis assumam mandado eletivo e, de preferência, que sequer concorram a ele.

Ora, o **registro de candidatura** é o **único meio** de que a Justiça Eleitoral dispõe para **cumprir rigorosamente a proteção reclamada pela Constituição**. Isso porque o outro instrumento que permite o reconhecimento de inelegibilidades – o recurso contra expedição de diploma – tem caráter reativo, remediador. O recurso contra a expedição de diploma, como o próprio nome revela, tem cabimento após a diplomação, ato pelo qual a Justiça Eleitoral certifica a habilitação do candidato eleito. Ademais, ele não surte efeito suspensivo: "enquanto o Tribunal Superior não decidir o recurso interposto contra a expedição do diploma, **poderá o diplomado exercer o mandato em toda a sua plenitude**" (art. 216 do Código Eleitoral). Donde se segue que esse recurso, conquanto tenha dentre suas hipóteses de cabimento a inelegibilidade do diplomado, não atende ao objetivo de prevenção estabelecido pelo constituinte no art. 14, §9°, da Lei Fundamental.

De resto, **nem mesmo a função corretiva o recurso contra a diplomação é capaz de desempenhar com perfeição**. Em eleições proporcionais – como a de que se está a tratar neste pedido de registro -, "quando a decisão de inelegibilidade (…) for proferida após a realização da eleição a que concorreu o candidato alcançado pela sentença, (…) os votos serão contados para o partido pelo qual tiver sido feito o seu registro" (art. 175, §4°, do Código Eleitoral). Vê-se, pois, que o recurso contra a expedição de diploma não só não impede a assunção do mandato por parte do inelegível, como também é inócuo em relação à distorção, absolutamente deletéria para o sistema representativo, causada pelo aproveitamento de seus votos pelos candidatos da mesma chapa.

O registro de candidaturas, nesse contexto, surge como uma etapa exclusiva e privilegiada, em todo o processo eleitoral, a serviço da positivação dos valores plasmados no art. 14, §9°, da Constituição Federal. E isso não só porque, como já demonstrado à exaustão, é apenas nela que o reconhecimento das causas de inelegibilidade tem o condão de cumprir o papel preventivo que a Carta Política lhes reservou, mas também porque essa é a **única etapa na qual a Justiça Eleitoral pode e deve atuar de ofício**. Diferentemente do que se passa com todas as demais decisões conducentes à exclusão de candidatos ou à cassação de mandatos – inclusive as proferidas em recurso contra expedição de diploma -, as quais demandam provocação por parte de algum interessado ou do Ministério Público, no registro de candidaturas a Justiça Eleitoral age por força própria, exercendo a fiscalização direta e primária das pretensas candidaturas, em ordem a afastar desde logo da corrida eleitoral aqueles que não preenchem os requisitos constitucionais e legais necessários à assunção do mandato popular.

Essa função fiscalizadora, inerente à Justiça Eleitoral, e que constitui uma de suas razões de existir, é desempenhada, no que concerne à conferência da capacidade eleitoral passiva, dentro – e não fora! - do procedimento de registro de candidaturas. É nesse procedimento que o órgão judicial responsável pelo registro recolhe toda a documentação do candidato, reúne as notícias trazidas espontaneamente por qualquer cidadão e as impugnações feitas por

outros candidatos, partidos ou Ministério Público, e, mais, promove de ofício as diligências que reputar oportunas à averiguação da viabilidade jurídica da candidatura. Feito isso, aí sim, a Justiça Eleitoral, à luz do conjunto de elementos de convicção disponível nos autos, julga o pedido de registro. **Julgamento este que encarna o ato fundamental de realização do fim preventivo** a que alude o tantas vezes citado art. 14, §9°, da Carta Magna.

Não custa insistir: o momento natural, adequado e específico para que a Justiça Eleitoral se desincumba desse seus especial mister fiscalizador e preventivo é o do julgamento propriamente dito do pedido de registro. É este o momento em que ela, Justiça Eleitoral, finalmente examina a juridicidade da pretensão de candidatura. Logo, e pelo menos até esse momento, é ônus constitucional do pretenso candidato não só satisfazer, como também comprovar que satisfaz, todos os requisitos necessários ao exercício do mandato pleiteado.

Fixadas essas premissas insofismáveis, chega-se à conclusão lógica e inexorável de que **ao legislador não é dado restringir temporalmente o espectro de cognoscibilidade da Justiça Eleitoral no julgamento do registro de candidaturas**. Lei ordinária não pode estabelecer datas pretéritas ao julgamento do registro a partir das quais o candidato esteja desonerado de comprovar sua capacidade eleitoral passiva e a Justiça Eleitoral esteja impedida de conferi-la, pois com isso, a um só tempo, estiola-se mecanismo de tutela de valores republicanos fundamentais e interfere-se negativamente na atuação do Judiciário Eleitoral, manietando este Poder independente no que concerne a uma de suas funções mais caras, qual seja, a de garantia da moralidade no exercício dos mandatos mediante a realização de eleições legítimas e democráticas, das quais participem somente cidadãos que preencham os pressupostos constitucionais e legais para o desempenho da representação popular.

Por tudo isso, o texto do art. 11, §10, da Lei n° 9.504/97, no ponto em que diz que "as condições de elegibilidade e as causas de inelegibilidade devem ser aferidas no momento da formalização do pedido de registro de candidaturas", não pode ser tomado em sua literalidade. Se se quiser extrair norma útil e válida desse texto

de lei, impõe-se mais do que sua simples leitura; é necessário interpretá-lo sistematicamente, conferindo-lhe sentido conforme a Constituição Federal.

A formalização do pedido de registro dá-se com o protocolo, ato de caráter meramente cartorário, que assegura ao candidato uma única pretensão: a de que seu pedido seja julgado. A pretensão de candidatura, entretanto, ela mesma só é julgada no encerramento do procedimento de registro, momento no qual, depois de adotar todas as medidas inerentes ao seu poder-dever fiscalizador, a Justiça Eleitoral acha-se habilitada a declarar se o candidato possui, ou não, capacidade eleitoral passiva. Logo, a formalização do pedido de registro só pode ser o ato inicial, jamais o termo final de referência e atuação dessa fiscalização.

Com isso, não se está a sustentar que a verificação de inelegibilidades fique em aberto durante todo o processo eleitoral. Ao lado de sua função fiscalizadora e preventiva, a Justiça Eleitoral tem outros encargos, dentre os quais o da própria realização das eleições. O processo precisa evoluir e, para isso, algumas situações precisam estabilizar-se minimamente. Os candidatos, os partidos e o próprio eleitorado dependem de segurança para tomar suas decisões. Nesse diapasão, é razoável e até mesmo necessário para o bom andamento das eleições que, uma vez homologadas as candidaturas, não se permita pôr em xeque, a todo tempo, a capacidade eleitoral passiva dos candidatos habilitados. A função preventiva, a partir desse ponto, há de ceder em favor da segurança jurídica e da necessidade prática de progressão do processo eleitoral.

O que não se pode é coarctar a função fiscalizadora da Justiça Eleitoral dentro do procedimento de registro, o qual existe precisamente para que essa função se realize. Como já visto, o procedimento de registro é justamente o instrumento de que dispõe a Justiça Eleitoral para efetivar a prevenção reclamada pelo art. 14, §9°, da Constituição da República. Por isso, e até porque, passado o registro, a função fiscalizadora terá de cessar, é que, dentro do processo de registro, ela precisa ser plena, não se sujeitando a

datas pretéritas impostas arbitrariamente pelo legislador ordinário; menos ainda à data de um protocolo, ato que, para além de deflagrar o procedimento de registro, é absolutamente desprovido de qualquer estofo jurídico, não tem o condão de trancar a fiscalização judicial – mas sim de atraí-la – e nem confere ao candidato direito adquirido ou proteção contra a incidência da Lei de Inelegibilidades.

Duas breves ilustrações podem ajudar na percepção do absurdo resultante da aplicação literal do art. 11, §10, da Lei nº 9.504/97. Imagine-se uma regra que dispusesse assim: "os requisitos para a concessão de licença ambiental serão aferidos na data da formalização do pedido". Se, ao longo do procedimento administrativo, ocorre uma alteração fática que impede o licenciamento - uma espécie endêmica na região do empreendimento torna-se ameaçada de extinção, por exemplo -, o Ibama estará obrigado a conceder a licença apenas porque, na data do pedido, o requerente tinha direito a ela. A falta de razoabilidade é gritante! Poucos discordariam da inconstitucionalidade dessa regra e da necessidade de emprestar-lhe interpretação conforme a Lei Fundamental, pois, do contrário, estar-se-ia a conferir a um reles protocolo valor jurídico maior que ao dever estatal de tutelar o meio ambiente.

Outro caso hipotético ainda mais aberrante: altera-se o Código de Trânsito Brasileiro (CTB), para estatuir-se que "os requisitos para a concessão da Carteira Nacional de Habilitação (CNH) serão aferidos no momento da formalização do requerimento". O sujeito protocola o seu requerimento de CNH num dia e, no dia seguinte, é acometido de cegueira incurável. Por mais que o imaginário dispositivo do CTB estivesse em vigor, nenhum médico minimamente lúcido e responsável, ao examinar o requerente, emitiria laudo positivo apenas porque, no dia do protocolo, ele (o examinando) estava fisicamente apto a dirigir...

Quando se trata da Justiça Eleitoral, as vistas dos juristas anuviam-se um pouco, porque as atividades administrativa e jurisdicional são concentradas em um mesmo órgão. Mas basta prestar a devida atenção para ver-se que a situação é semelhante. O registro

de candidaturas é a fase em que, agindo como administração, como fiscal primário da capacidade eleitoral passiva dos candidatos, e cumprindo função de depuração preventiva da representação popular, a Justiça Eleitoral, de ofício, verifica se o postulante preenche os requisitos para o exercício legítimo do mandato. O art. 11, §10, da Lei 9.504/97 inibe essa função preventiva, conferindo a um ato meramente cartorário - o protocolo do pedido de registro - o condão de imunizar o candidato, ao menos temporariamente, da incidência da Lei de Inelegibilidades. O fato de a inelegibilidade poder ser posteriormente reconhecida em recurso contra expedição de diploma não serve de consolo, porque esse recurso não atende à vocação preventiva que o constituinte atribuiu às inelegibilidades.

Aliás, toda e qualquer ilicitude perpetrada pelo Poder Público, seja por ação, seja por omissão, pode ser corrigida pela via jurisdicional. Tal possibilidade, porém, não a torna menos ilicitude. Voltando aos exemplos acima, tanto a CNH dada ao cego quanto a licença ambiental indevidamente concedida pelo Ibama estariam sujeitas à anulação judicial, sem que isso tornasse menos absurdas e inconstitucionais as regras conducentes às respectivas emissões.

Nessa linha, o recurso contra a expedição de diploma é um instrumento jurisdicional, materializado em processo contencioso, cuja deflagração dependente de provocação dos interessados. Sua natureza é completamente diferente do procedimento de registro, no qual a Justiça Eleitoral exerce, de ofício e na plenitude, sua função constitucional de fiscalização da capacidade eleitoral passiva dos postulantes. Logo, a existência daquele recurso não pode servir de justificativa para mitigar-se a eficácia deste procedimento preventivo.

VII – DA INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DO ART. 11, §10, DA LEI Nº 9.504/97

Se o dispositivo em questão fosse tomado em sua literalidade, ele padeceria não só de inconstitucionalidade material como também de inconstitucionalidade formal. É que ele estaria a criar um escudo

normativo contra o reconhecimento de inelegibilidades, quando se sabe que as normas que dispõem sobre esse tema – não só as que definem as causas de inelegibilidade, mas igualmente, por óbvio, as que disciplinam a sua aplicabilidade, eficácia, alcance espacial e temporal etc. - devem ser instituídas por lei complementar.

Não se pode, neste campo, deixar-se levar por jogos de palavras. A reserva de lei complementar é instituída pelo constituinte tendo em vista a repercussão concreta de certas matérias. Sempre, portanto, que o legislador infraconstitucional quiser disciplinar essa repercussão, terá de fazê-lo por intermédio de lei complementar. Do contrário, a exigência de quórum qualificado estaria sujeita às mais grotescas burlas.

Figure-se uma lei que, a pretexto de regulamentar o processo penal, dispusesse que a prescrição só pode ser reconhecida pelo juiz até o despacho de recebimento da denúncia. O problema aqui não é de reserva de lei complementar, mas sim de garantia do princípio da irretroatividade da lei penal prejudicial ao réu, porque qualquer pessoa como mínimos rudimentos em Direito Penal enxergaria nessa regra a normatização do próprio instituto da prescrição e, por isso, recursar-lhe-ia aplicação aos processos criminais já em andamento.

A reserva de lei complementar instituída no art. 14, §9°, da Constituição Federal tem por âmbito primário de resguardo o procedimento de registro de candidaturas, posto que somente nele a Justiça Eleitoral pode desincumbir-se plenamente de sua função fiscalizadora e satisfazer a vocação preventiva do instituto das inelegibilidades. É no procedimento de registro que a Justiça Eleitoral desempenha a sua função de "proteção da probidade administrativa, da moralidade do exercício do mandato". Aliás, tal reserva de lei complementar, por afetar diretamente o exercício de uma das funções mais importantes da Justiça Eleitoral, está em íntima sintonia com o art. 121, *caput*, da Constituição Federal, que remete à lei complementar a própria organização e distribuição de competências desse ramo do Poder Judiciário.

Por todo o exposto, o §10 do art. 11 da Lei n° 9.504/97 não pode ser compreendido como um modulador temporal das inelegibilidades, como um termo a partir do qual o candidato estaria imune à sindicabilidade de sua capacidade eleitoral passiva pela Justiça Eleitoral no procedimento de registro. Isso equivaleria a disciplinar, por lei ordinária, o alcance e a eficácia de um instituto cuja disciplina está reservada à lei complementar.

A única interpretação válida, útil e conforme à Carta Magna que se pode emprestar ao dispositivo em comento é no sentido de que as condições de elegibilidade e as inelegibilidades devem ser aferidas no momento do registro de candidaturas – entenda-se, quando do julgamento do pedido -, "ressalvadas as alterações, fáticas e jurídicas, supervenientes ao registro que afastem a inelegibilidade." A serventia estaria na segunda parte, ao permitir que, mesmo depois do julgamento – e desde que ainda não transitada em julgada a decisão de indeferimento -, situações supervenientes sejam levadas em conta pelos órgãos aos quais couberem a apreciação de eventuais recursos, sem que isso caracterize supressão ilegal de instância. Fora isso, o dispositivo não tem o condão de trancar a cognição judicial das inelegibilidades intercorrentes, assim entendidas aquelas configuradas no ínterim entre o pedido de registro e o seu julgamento.

A propósito, a distinção entre causas **intercorrentes** e causas supervenientes vem bem a calhar. A parte final do dispositivo fala em "alterações, fáticas e jurídicas, **supervenientes ao registro**". Aqui já não se cogita "da formalização do pedido de registro", mas sim do registro mesmo, ou seja, do ato judiciário final. Contudo, seria absurdo sustentar que as alterações ocorridas entre o protocolo do pedido e o seu julgamento (**intercorrentes**) não aproveitam ao candidato, quando mesmo as alterações supervenientes ao registro devem ser admitidas. Como se vê, o próprio legislador incorreu em confusão e deu margem à interpretação constitucional, sem necessidade de redução de texto, no sentido de que o art. 11, §10, da Lei n° 9.504/97 concebe o registro como ele de fato é: um procedimento complexo e dilatado de fiscalização da capacidade eleitoral passiva do requerente, e no qual as alterações fáticas e

jurídicas intercorrentes (aquelas consumadas até a data do julgamento) devam ser conhecidas de ofício e as supervenientes (aquelas consumadas após o julgamento) também, só que, com relação às últimas (supervenientes), desde que para afastar a inelegibilidade.

A diretriz proposta teria respaldo em precedentes desse egrégio Tribunal Superior, como se depreende do seguinte excerto:

> "[...] III – As inelegibilidades constitucionais podem ser argüidas tanto na impugnação de candidatura quanto no recurso contra expedição de diploma, mesmo se existentes no momento do registro, pois aí não há falar em preclusão. No entanto, as inelegibilidades constantes da legislação infraconstitucional só poderão ser alegadas no recurso contra expedição de diploma se o fato que as tiver gerado, ou o seu conhecimento for superveniente ao registro. [...]" (Ac. de 29.10.2002 no AgRgAg no 3.328, rel. Ministro Sálvio de Figueiredo)

Por outro lado, essa diretriz não implica, em absoluto, revogação da linha jurisprudencial do TSE que manda repudiar a fraude à lei. Circunstâncias que condicionam a candidatura e que se constituem em ato voluntário do candidato – tal como a prestação de contas e o pagamento ou parcelamento de multa – merecem tratamento específico, à luz de princípios mais gerais que informam toda a interpretação e aplicação do Direito (vedação de condutas torpes e fraudulentas). Por isso, mesmo sob a vigência do dispositivo tantas vezes citado, segue válida a orientação dessa Corte Superior no sentido de que as contas prestadas às vésperas do registro de candidatura não asseguram a quitação eleitoral.

A título de complementação, vale observar que a "Lei da Ficha Limpa" trouxe, em seu art. 15, parágrafo único, comando de que as decisões judiciais que importem inelegibilidade sejam prontamente comunicadas ao Ministério Público Eleitoral e ao órgão da Justiça Eleitoral responsável pelo registro, sinalizando claramente no sentido de que as causas de inelegibilidade devam ser reconhecidas imediatamente,

tão-logo elas ocorram, ainda que já protocolado o pedido de registro. Assim, quanto mais não fosse pela patente inconstitucionalidade material e formal do art. 11, §10, da Lei nº 9.504/97 em sua acepção literal, as inovações introduzidas no sistema de inelegibilidades pela Lei Complementar nº 135/2010 necessariamente levariam à superação dessa interpretação literal e das linhas jurisprudenciais que nela se apóiam, para passar-se a admitir - como, aliás, sempre se deu no processo civil[1] -, que as causas de inelegibilidade **intercorrentes** sejam conhecidas de ofício pela Justiça Eleitoral no momento do julgamento do pedido de registro de candidaturas.

VIII – DO ARTIGO 15 DA LC Nº 64/90

A alegação de que a situação jurídica do recorrente seria idêntica ao do candidato José Geraldo Riva nos autos do requerimento de registro de candidatura nº1751-61.2010 é mero sofismo.

Conforme consta do acórdão atacado, o d. Relator, Desembargador Márcio Vidal, fez constar no voto (fls.590), de forma escorreita, que a situação retratada naqueles autos (RCAND nº1751-61.2010) era muito diferente daquela vivenciada pelo recorrente, pois aquele teve o diploma cassado pelo art. 41-A da lei das Eleições, ao passo que este foi este **declarado inelegível por 03 (três) anos**, sanção que atrai a incidência do artigo 15 da Lei Complementar nº64/90:

> *"Art. 15. Transitada em julgado ou* ***publicada a decisão proferida por órgão colegiado que declarar a inelegibilidade do candidato, ser-lhe-á negado registro, ou cancelado, se já tiver sido feito,*** *ou declarado nulo o diploma, se já expedido.*

[1] CPC, art. 462: "Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença." Seria um paradoxo sistêmico admitir que, em causas cíveis, as quais envolvem normalmente interesses patrimoniais e disponíveis, pudesse o juiz levar em conta, de ofício, fatos supervenientes à propositura da demanda, e, no processo eleitoral, que define o futuro político de todo o povo e positiva a democracia representativa, obrigar o juiz a ignorar fatos que, segundo a Constituição e leis complementares, impedem o requerente de candidatar-se.

> *Parágrafo único. A decisão a que se refere o* ***caput****,* ***independentemente da apresentação de recurso****, deverá ser comunicada,* ***de imediato****, ao Ministério Público Eleitoral e* ***ao órgão da Justiça Eleitoral competente para o registro de candidatura*** *e expedição de diploma do réu.*" - grifo próprio.

Ora, se o referido dispositivo autoriza o **cancelamento** de registro de candidatura já deferido daquele que tenha sido declarado inelegível, com muito mais razão será **indeferido** seu pedido de registro com fulcro na inelegibilidade judicialmente declarada, sem embargo da declaração ter ocorrido após o protocolo do requerimento do registro de candidatura.

Chega-se a conclusão lógica e inexorável, portanto, que a arguição da inelegibilidade declarada, decorrente de decisão judicial não encontra limites no mero ato cartorário de protocolo do requerimento de registro de candidatura.

Ademais, o §10 do art. 11 da Lei n°. 9.504/97, por se tratar de norma prevista em lei ordinária, não prevalece sobre o indigitado artigo 15, já que contemplado em lei complementar, hierarquicamente superior, portanto.

IV – DO PEDIDO

Diante de todo expendido, o **MINISTÉRIO PÚBLICO** manifesta pelo **NÃO PROVIMENTO** do recurso interposto, mantendo inalterado o r. acórdão prolatado pelo eg. TRE/MT.

Cuiabá, 21 de agosto de 2010.

Thiago Lemos de Andrade
Procurador da Regional Eleitoral