



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 304-28.2012.6.19.0038 – CLASSE 32 –
TERESÓPOLIS – RIO DE JANEIRO

Relator originário: Ministro Marco Aurélio
Redator para o acórdão: Ministro Dias Toffoli
Recorrente: Mário de Oliveira Tricano
Advogados: Gabriela Rollemberg e outros
Recorrido: Ministério Público Eleitoral
Recorrida: Coligação PMN/PT do B/PSD
Advogados: Julio Matuch de Carvalho e outros
Recorrido: Carlos César Gomes
Advogados: Mauricio Fernandes Mendes e outros
Recorrido: Cláudio de Souza Mello
Advogados: Vinicius Pinto da Silva e outros

ELEIÇÕES 2012. REGISTRO DE CANDIDATURA.
PREFEITO. INELEGIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LC
Nº 135/2010 A FATOS PRETÉRITOS. ABUSO DE
PODER POLÍTICO E USO INDEVIDO DOS MEIOS
DE COMUNICAÇÃO. INELEGIBILIDADE PELO PRAZO
DE OITO ANOS.

RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por
maioria, em desprover o recurso, nos termos das notas de julgamento.

Brasília, 13 de dezembro de 2012.

MINISTRO DIAS TOFFOLI – REDATOR PARA O ACÓRDÃO

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Dias Toffoli', written over the printed name of the Minister.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Senhora Presidente, adoto, a título de relatório, as informações prestadas pelo Gabinete:

O Tribunal Eleitoral do Rio de Janeiro, por unanimidade, manteve o indeferimento do registro da candidatura de Mário de Oliveira Tricano ao cargo de Prefeito, nas eleições de 2012. Eis a síntese dos fundamentos expendidos (folhas 615 e 616):

RECURSO EM REGISTRO DE CANDIDATURA. ELEIÇÕES 2012. PREFEITO. INELEGIBILIDADE. APLICABILIDADE DA LEI COMPLEMENTAR Nº 135/2010 A FATOS PRETÉRITOS. EXISTÊNCIA DE CONDENAÇÕES POR ABUSO DE PODER ECONÔMICO E POLÍTICO E USO INDEVIDO DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO. EXTENSÃO DO PRAZO DE INELEGIBILIDADE PARA 8 (OITO) ANOS, MESMO PARA OS EM CURSO OU QUE JÁ SE ENCERRARAM. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1 - INCIDÊNCIA DA HIPÓTESE DE INELEGIBILIDADE INTRODUZIDA COM A EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 135/2010 A FATOS PRETÉRITOS, CONFORME JÁ DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NAS AÇÕES DECLARATÓRIAS DE CONSTITUCIONALIDADE Nº 29 E 30 E NA AÇÃO DECLARATÓRIA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 4578, EM JULGAMENTO CONJUNTO. CONTROLE CONCENTRADO. EFICÁCIA ERGA OMNES E EFEITO VINCULANTE PARA OS ÓRGÃOS DO PODER JUDICIÁRIO.

2 - O VOTO CONDUTOR DO ACÓRDÃO, DE LAVRA DO EXMO. MINISTRO LUIZ FUX, CONSIGNOU DE MANEIRA CRISTALINA QUE OS PRAZOS DE INELEGIBILIDADE DEVEM SER AMPLIADOS PARA 8 ANOS, MESMO PARA OS QUE ESTEJAM EM CURSO OU JÁ TENHAM SE ENCERRADO.

Desprovimento do recurso. Manutenção da sentença para julgar procedentes as ações de impugnação de registro de candidatura e indeferir o registro de candidatura e da chapa majoritária.

Os embargos a seguir protocolados foram desprovidos (folhas 631 a 634).

No especial, interposto com alegada base no artigo 121, § 4º, inciso I, da Carta da República combinado com o artigo 276, inciso I, alínea a, do Código Eleitoral, o recorrente articula com a transgressão aos artigos 5º, incisos XXXVI e XXXIX, e 16 da

Constituição Federal, aos artigos 1º, inciso I, alínea d, 3º e 22, inciso XIV, da Lei Complementar nº 64/1990, ao artigo 275, incisos I e II, da Lei nº 4.737/1965, ao artigo 9º da Convenção Americana de Direitos Humanos e aponta a inobservância do Verbete nº 19 da Súmula deste Tribunal.

Pondera não ter sido sanada, no acórdão resultante do julgamento dos declaratórios, a contradição no tocante à ausência de legitimidade da Coligação PMN/PT do B/PSD para formalizar impugnação ao registro da candidatura, ante o fato de Paulo Alberto Bento Machado, representante da aludida Coligação, haver protocolado a ação em nome próprio. Argumenta caber apenas a Partido Político, coligação, candidato ou ao Ministério Público apresentar impugnações, segundo previsto no artigo 3º da Lei das Inelegibilidades. Assevera também não se haver sanado omissão quanto ao alcance do julgamento das Ações Declaratórias de Constitucionalidade nºs 29 e 30 e da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4578 pelo Supremo, ressaltando não se revelar clara definição acerca das balizas para a retroação da Lei Complementar nº 135/2010.

Consoante assinala, o fato gerador do indeferimento da candidatura seria decisão judicial que implicara inelegibilidade pelo prazo de três anos, contados das eleições de 2008, por abuso de poder econômico e político e uso indevido dos meios de comunicação. Diz não ser possível lei posterior retroagir para prejudicar o candidato, principalmente ampliando os prazos já exauridos no tempo. Sustenta a impossibilidade da aplicação da Lei Complementar nº 135/2010 a fatos anteriores à respectiva vigência. Alude aos princípios da coisa julgada, da segurança jurídica e ao contido no artigo 9º da Convenção Americana de Direitos Humanos¹.

Pleiteia o provimento do recurso, para ser deferido o registro da candidatura.

Os recorridos apresentaram contrarrazões (folhas 673 a 685 e 690 a 696).

Não houve juízo de admissibilidade na origem, na forma do artigo 12 da Lei Complementar nº 64/1990 e do artigo 61, parágrafo único, da Resolução/TSE nº 23.373/2011.

A Procuradoria-Geral Eleitoral preconiza o desprovimento do especial (folhas 703 a 707).

É o relatório.

¹ Artigo 9º Princípio da legalidade e da retroatividade

Ninguém poderá ser condenado por atos ou omissões que, no momento em que foram cometidos, não constituam delito, de acordo com o direito aplicável. Tampouco poder-se-á impor pena mais grave do que a aplicável no momento da ocorrência do delito. Se, depois de perpetrado o delito, a lei estipular a imposição de pena mais leve, o delinquente deverá dela beneficiar-se.

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (Relator): Senhora Presidente, tendo em conta não só o que veiculado pela Procuradoria-Geral Eleitoral, mas também pelo advogado da Coligação – recorrida, creio –, penso que o Tribunal Superior Eleitoral não está a atuar na jurisdição criminal, mas na cível-eleitoral. E, mais do que isso, presente o recurso formalizado, de natureza extraordinária, o apreciará segundo as premissas fáticas e jurídicas do acórdão impugnado. A prática de possível contravenção penal pelo recorrente não está em mesa para julgamento, como também não cabe a este Tribunal assumir postura policialesca, considerados cartazes anunciando promessa de prêmio pela captura deste ou daquele cidadão.

VOTO (vencido)

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (Relator): Senhora Presidente, na interposição deste recurso, foram atendidos os pressupostos gerais de recorribilidade. A peça, subscrita por profissionais da advocacia regularmente constituídos (folhas 407 e 589), foi protocolada no prazo assinado em lei.

Sob o ângulo da entrega da prestação jurisdicional, observem a fundamentação do acórdão formalizado por força dos embargos declaratórios (folhas 632 e 633):

Anoto que o acórdão assinalou a existência nos autos de ação de impugnação de registro de candidatura da Coligação PMN-PT do B-PSD, por seu representante, Paulo Alberto Bento Machado, e que por força do disposto no *caput* do artigo 3º da Lei Complementar nº 64/90, há legitimidade ativa de coligação para ajuizar tal impugnação.

(...)

O embargante alega omissão do acórdão no tocante à ausência de análise da aplicação do artigo 9º da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José) ao caso dos autos.



(...)

Dessa forma, é de ser afastada, de plano, a alegação de necessidade de aplicação do previsto no artigo 9º do Pacto de San José, que assim dispõe:

“Artigo 9º- Princípio da legalidade e da retroatividade

Ninguém poderá ser condenado por atos ou omissões que, no momento em que foram cometidos, não constituam delito, de acordo com o direito aplicável. Tampouco poder-se-á impor pena mais grave do que a aplicável no momento da ocorrência do delito. Se, depois de perpetrado o delito, a lei estipular a imposição de pena mais leve, o delinquente deverá dela beneficiar-se.”

Isso porque no julgamento conjunto das Ações Declaratórias de Constitucionalidade nº 29 e 30 e da Ação Declaratória de Inconstitucionalidade nº 4578, **o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em pronunciamento definitivo**, declarou a constitucionalidade da Lei Complementar nº 135/10 em sua inteireza e manifestou o seguinte entendimento:

“EMENTA: AÇÕES DECLARATÓRIAS DE CONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE EM JULGAMENTO CONJUNTO. LEI COMPLEMENTAR Nº 135/10. HIPÓTESES DE INELEGIBILIDADE. ART. 14, §9º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MORALIDADE PARA O EXERCÍCIO DE MANDATOS ELETIVOS. **INEXISTÊNCIA DE AFRONTA À IRRETROATIVIDADE DAS LEIS: AGRAVAMENTO DO REGIME JURÍDICO ELEITORAL.** ILEGITIMIDADE DA EXPECTATIVA DO INDIVÍDUO ENQUADRADO NAS HIPÓTESES LEGAIS DE INELEGIBILIDADE. PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA (ART. 5º, LVII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL): EXEGESE ANÁLOGA À REDUÇÃO TELEOLÓGICA, PARA LIMITAR SUA APLICABILIDADE AOS EFEITOS DA CONDENAÇÃO PENAL. ATENDIMENTO DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO: FIDELIDADE POLÍTICA AOS CIDADÃOS. VIDA PREGRESSA: CONCEITO JURÍDICO INDETERMINADO. PRESTÍGIO DA SOLUÇÃO LEGISLATIVA NO PREENCHIMENTO DO CONCEITO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI. AFASTAMENTO DE SUA INCIDÊNCIA PARA AS ELEIÇÕES JÁ OCORRIDAS EM 2010 E AS ANTERIORES, BEM COMO E PARA OS MANDATOS EM CURSO.

(...)

4. **A Lei Complementar nº 135/10 não viola o princípio constitucional da vedação de retrocesso**, posto não vislumbrado o pressuposto de sua aplicabilidade concernente na existência de consenso básico, que tenha inserido na consciência jurídica geral a extensão da presunção de inocência para o âmbito eleitoral.

(...)

É de se concluir, pois, pela constitucionalidade da instituição, por lei complementar, de novas hipóteses de inelegibilidades para além das condenações judiciais definitivas, inclusive no que diz respeito à sua aplicabilidade nas situações em que as causas de inelegibilidade por ela introduzidas tenham ocorrido antes da edição do diploma legal apreciado. (...)

(STF, Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 30, Relator Ministro Luiz Fux, Publicação: 29.6.2012)

Concluiu-se pela ausência de vício – omissão, contradição ou obscuridade – e pela intenção do embargante de obter novo exame do acervo fático-probatório, tendo o Regional apreciado as questões suscitadas. Atentou-se para a garantia constitucional da suficiência da prestação jurisdicional.

Afasto a violência ao artigo 30 da Lei Complementar nº 64/1990. O Regional consignou, no acórdão, que a impugnação ao registro foi implementada pela Coligação, na voz do respectivo representante.

Quanto à aplicação da lei no tempo, é noção comezinha que não apanha fatos pretéritos. José Afonso da Silva leciona que a lei é editada para vigor de forma prospectiva, e não retroativa. A razão de ser dessa premissa é única: sociedade que se diga minimamente democrática não pode viver aos solavancos, nem ser surpreendida a cada passo. A primeira condição da segurança jurídica é a irretroatividade da lei.

Interpretando-se a Constituição Federal de forma sistemática, ver-se-á que se mostrou explícita quanto à irretroatividade da lei, considerados certos temas. A previsão, quanto à matéria penal, é de a lei só retroagir para beneficiar o acusado, e, no tocante à matéria tributária, é de que a lei nova não apanha fato gerador sucedido antes da vigência, devendo ter sido editada no exercício anterior. E, porque se elasteceu a previsão até então própria às contribuições sociais, há, ainda, a questão da exigibilidade do tributo somente após passados noventa dias.

Indaga-se, sem se levar em conta o que seria direito natural do cidadão: as situações jurídicas contempladas e agasalhadas pela proibição da

irretroatividade estão esgotadas nesses dois temas? A resposta é desenganadamente negativa. Basta considerar que dois artigos – o 5º e o 6º – mencionam, como direito social, a segurança, devendo ser esta tomada no sentido linear. Cumpre ter presente, ainda, a garantia constitucional segundo a qual “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada” – inciso XXXVI do artigo 5º da Constituição Federal.

Em assentadas anteriores, o Tribunal acabou por homenagear o pronunciamento do Supremo – possuidor de força a extravasar os limites do processo no qual formalizado – e concluiu que a Lei nova, de 2010, seria aplicável a fatos a ela anteriores. Se assim realmente o é, e tendo sérias dúvidas sobre o alcance do pronunciamento, considerado o endosso pelo Supremo no tocante ao maltrato à coisa julgada, o caso me compele à insubordinação, à resistência democrática e republicana. A lei é sempre editada para viger prospectivamente, e nisto está a segurança jurídica: a lei nova não apanha ato ou fato jurídico anterior, muito menos situação jurídica devidamente constituída. Nem mesmo a Constituição Absolutista de 1824, em que havia o Poder Moderador, abandonou o critério, quanto a direitos individuais, da irretroatividade da lei.

O recorrente foi condenado pelas práticas de abuso de poder econômico e político e de uso indevido dos meios de comunicação, relativamente ao pleito de 2008, quando o fenômeno desaguava em inelegibilidade de três anos.

O caso é emblemático, porque estampada, no acórdão formalizado, a insegurança jurídica. Mário de Oliveira Tricano viu-se declarado inelegível, nos termos das normas de regência vigentes à época – Lei Complementar nº 64/1990, na redação primitiva. Transcorreram os três anos referentes à sanção. O Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro veio a assentar o indeferimento do registro, tendo em conta a lei nova, ou seja, o espaço maior de inelegibilidade – oito anos – previsto na Lei Complementar nº 135/2010. Com isso, desconheceu título judicial precluso na via da recorribilidade, procedendo a verdadeiro aditamento.



Frise-se, por oportuno, a proteção constitucional às situações devidamente constituídas, e a coisa julgada o é, fazendo-se em jogo o primado do Judiciário. Nem mesmo a rescisória, a ser ajuizada no prazo de 120 dias, seria adequada. Mas o Regional, desconhecendo por completo o sistema constitucional, a clareza do artigo 5º, inciso XXXVI, acabou dando o dito jurisdicional pelo não dito. Em síntese, assentou a extravagância. A Lei Complementar nº 135, de 2010, veio, como em passe de mágica, a tornar insubsistente a inelegibilidade por três anos, formalizada em intacto título judicial, para proclamá-la, em quadra de assombro jurídico, por oito anos. O passo não é apenas largo, mas gigantesco, em termos de constitucionalismo minimamente organizado, e o brasileiro assim é tomado.

Paga-se um preço por se viver em um Estado de Direito, e é módico – o respeito irrestrito ao arcabouço normativo. Assim, haverá avanço no campo dos costumes, no campo cultural, corrigindo-se rumos. Nunca é demais repetir: em Direito, o meio justifica o fim, mas não este àquele. De bem intencionados, o Brasil está cheio. Devem-se distinguir os âmbitos próprios à religião, à moral e ao Direito. Que prevaleça, no campo jurisdicional, este último, sem atropelos nem surpresas incompatíveis com a democracia. Somente assim, ocorrerá o almejado avanço cultural.

Dou provimento ao recurso, para deferir o registro da candidatura do recorrente.

VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI: Senhora Presidente, a minha posição é conhecida sobre o tema. Entendo não se tratar de retroatividade da norma, mas da aplicação da nova legislação a atos e fatos que entendeu o legislador como desvalores que passam a impedir ao cidadão de ter acesso ao *jus honorum*, ao direito de receber voto, ao direito de ser eleito e de ter representação em nome da coletividade.



Fazendo remissão ao quanto votei na ADC nº 29 e nas ações a ela julgadas em conjunto, e respeitando e louvando os argumentos sempre muito bem expendidos pelo Ministro Marco Aurélio, aplico a nova legislação, inclusive, com seus prazos fixados.

Quanto ao mais, vejo que, basicamente, se atacou neste recurso especial a aplicação da nova legislação a fatos anteriores.

Restou incontroverso nos autos que o recorrente fora condenado em Ação de Investigação Judicial Eleitoral pelo TRE do Rio de Janeiro, em razão da prática de abuso do poder econômico e político nas eleições de 2008. Incidindo, portanto, na alínea *d* do artigo 1º da Lei Complementar nº 64/90, com a nova redação dada pela Lei Complementar nº 135/2010.

Peço vênias ao Ministro Marco Aurélio para negar provimento ao recurso.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (Relator): Senhora Presidente, acabei pulando o trecho no qual afirmo não ser adequada, na espécie, nem mesmo a rescisória a ser ajuizada no prazo de 120 dias. E há detalhe que precisa ser visto, o da sobreposição. Ou seja, se uma pessoa sofreu sanção, por pronunciamento judicial, de inelegibilidade por três anos, vindo lei nova e considerados atos e fatos pretéritos já glosados pelo Judiciário, fica sujeita à inelegibilidade por oito anos?

VOTO

A SENHORA MINISTRA NANCY ANDRIGHI: Senhora Presidente, minha posição já é conhecida. Rogo a mais respeitosa vênias aos argumentos muito bem trazidos pelo Ministro Marco Aurélio para acompanhar a divergência.



VOTO

A SENHORA MINISTRA LAURITA VAZ: Senhora Presidente, peço todas as vênias ao Ministro Marco Aurélio para acompanhar os votos divergentes.

VOTO

A SENHORA MINISTRA LUCIANA LÓSSIO: Senhora Presidente, penso que, como disse o Ministro Marco Aurélio, a sua resistência democrática e republicana são sempre louváveis e admiráveis; mas eu obedecerei à decisão do Supremo Tribunal Federal e ao que vem entendendo essa colenda Corte, para fixar que, realmente, o prazo de inelegibilidade é de oito anos.

Por essa razão, acompanho a divergência.

VOTO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (presidente): Peço vênias ao eminente Ministro Marco Aurélio, mas minha posição é conhecida, foi manifestada tanto no Supremo quanto em precedentes deste Tribunal.



EXTRATO DA ATA

REspe nº 304-28.2012.6.19.0038/RJ. Relator originário: Ministro Marco Aurélio. Redator para o acórdão: Ministro Dias Toffoli. Recorrente: Mário de Oliveira Tricano (Advogados: Gabriela Rollemberg e outros). Recorrido: Ministério Público Eleitoral. Recorrida: Coligação PMN/PT do B/PSD (Advogados: Julio Matuch de Carvalho e outros). Recorrido: Carlos César Gomes (Advogados: Mauricio Fernandes Mendes e outros). Recorrido: Cláudio de Souza Mello (Advogados: Vinicius Pinto da Silva e outros).

Usaram da palavra, pelo recorrente, o Dr. Carlos Henrique Brinckmann, pelo recorrido Ministério Público Eleitoral, a Dra. Sandra Cureau e, pela recorrida Coligação PMN/PT do B/PSD, o Dr. Julio Matuch de Carvalho.

Decisão: O Tribunal, por maioria, desproveu o recurso, nos termos do voto do Ministro Dias Toffoli, que redigirá o acórdão. Vencido o Ministro Marco Aurélio. Impedido o Ministro Henrique Neves da Silva. Acórdão publicado em sessão.

Presidência da Ministra Cármen Lúcia. Presentes as Ministras Nancy Andrighi, Laurita Vaz e Luciana Lóssio, os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli e Henrique Neves da Silva, e a Vice-Procuradora-Geral Eleitoral, Sandra Cureau.

SESSÃO DE 13.12.2012. *

* Sem revisão das notas de julgamento da Ministra Cármen Lúcia.