



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR Nº 1.850 – CLASSE 15ª – MINAS GERAIS (Itapeva – 58ª Zona – Camanducaia).

Relator: Ministro Gerardo Grossi.

Agravante: Denni Carlos Queiroz e outra.

Advogado: Dr. João Batista de Oliveira Filho e outros.

Agravado: Urias Paulo Furquim.

Agravada: Cláudia Viviane de Moraes Andrade.

Agravada: Coligação Unidos para o Desenvolvimento de Itapeva.

Medida Cautelar. Pedido liminar. Antecipação dos efeitos do provimento do recurso especial, para assegurar aos requerentes o regular exercício de seus mandatos. Indeferimento. Agravo Regimental. Prevenção.

1. A aplicação do art. 260 do Código Eleitoral, para efeito de prevenção, tem em conta o primeiro processo em que se discute a eleição, daí por que o Estado fica prevento ao relator daquele processo, e não pelo tipo de processo.

2. Argumentos utilizados pelos agravantes não são suficientes para modificar a decisão agravada

3. Agravo regimental conhecido, mas desprovido.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em desprover o agravo regimental, nos termos das notas taquigráficas.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 3 de agosto de 2006.

MARCO AURELIO

- PRESIDENTE

GERARDO GROSSI

- RELATOR

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI: Senhor Presidente, Denni Carlos Queiroz e Dirce da Silva Lopes, prefeito e vice-prefeita eleitos do Município de Itapeva/MG, respectivamente, propuseram Medida Cautelar, com pedido liminar, objetivando “[...] a concessão de efeito suspensivo ao recurso especial admitido em 9 de junho (sexta) de 2006 nos autos do RE nº 880/2005 e, desse modo, antecipar todos os efeitos decorrentes de seu provimento pelo C. TSE [...]” (fl. 2).

Contra Denni Carlos Queiroz e Dirce da Silva Lopes foi proposta representação por violação ao art. 41-A da Lei nº 9.504/97, que foi julgada improcedente em primeira instância.

O Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais (TRE/MG), em 27 de março de 2006, apreciando o recurso interposto pelos ora Requeridos, entendeu por dar-lhe provimento, em Acórdão assim ementado (fl. 30):

Recurso Eleitoral. Ação de Investigação Judicial. Prefeito e Vice-Prefeita eleitos. Art. 41-A da Lei nº 9.504/97. Improcedência.

Agravo retido. Indeferimento de contradita de testemunhas. Pessoas filiadas ao partido político dos investigados. Agravo a que se dá provimento para que os depoimentos prestados sejam considerados apenas como informações.

Mérito:

Liberação de obra embargada. Documentação juntada aos autos comprovando a continuidade do embargo à obra. Não-caracterização de qualquer ilícito eleitoral.

Doação irregular de lotes, de material de construção, de tratamento odontológico e compra de calça *jeans* para eleitora em troca de votos. Não-comprovação.

Promessa de dinheiro, por meio de cheque, com finalidade eleitoral. Comprovação de que a promessa de pagamento foi dada com evidente captação ilícita de sufrágio. Provas firmes, documental e testemunhal.

Recurso a que se dá provimento. Cassação dos diplomas. Aplicação de multa. Execução imediata. Determinação para realização de novas eleições.

Sustentaram os requerentes que a Corte Regional afastou por inverídicos onze fatos que lhes foram imputados, acolhendo apenas um, qual seja, a doação de um cheque no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais) ao Sr. Ailton Moreira da Silva.

Aduziram que (fl. 3)

9. Com relação a esse único fato, é a inicial que afirma: *"Roberto do Chalé, com pleno conhecimento e consentimento do representado, foi procurá-lo, oferecendo-lhe a quantia de R\$200,00 cujo pagamento foi efetivado através do cheque HSBC 346620, emitido por Roberto Lorizzetti Jonas, para que não fosse votar, custeando, pois as despesas de sua ausência".*

Disseram que contra eles foi interposto Recurso Contra Expedição De Diploma (RCED), nº 517, com base nos mesmos fatos, que restou desprovido (fl. 7).

Informaram os requerentes que, executada a decisão regional, antes da publicação do acórdão, foram afastados dos cargos.

E que o TRE/MG designou o dia 11 de junho para a renovação do pleito.

Noticiaram, ainda, que publicado o acórdão, foram opostos embargos de declaração, nos quais sustentaram (fl. 4):

- a) à necessidade de observância do prazo de 5 dias para a propositura da representação por captação ilícita de sufrágio, matéria passível de ser conhecida de ofício porquanto relativa a um das condições da ação (interesse de agir);
- b) atipicidade do fato, pois não existe captação ilícita de abstenção;
- c) afastada a incidência do art. 41-A, não há potencialidade lesiva, devendo ser prestigiada a vontade popular manifestada nas urnas;
- d) a existência de questão prejudicial decorrente da apreciação do mesmo fato no recurso contra expedição de diploma prececente (*sic*).

Os embargos de declaração foram rejeitados, em acórdão de fls. 69-80.

Interposto recurso especial, em 26.5.2006, foi admitido no dia 9.6.2006, em despacho de fls. 130-135.

A alegada existência do *fumus boni iuris* veio assim apontada: (i) não observância do prazo de 5 dias para a propositura de representação pela violação ao art. 41-A da Lei nº 9.504/97; (ii) atipicidade da conduta; (iii) afastada a captação ilícita, a conduta não teve potencialidade ou probabilidade de influir no equilíbrio do pleito (fls. 5-7).

Os requerentes deram notícia que, realizadas as eleições, da qual participaram, mesmo com seus pedidos de registro indeferidos, na instância regional, onde aguardam julgamento de embargos de declaração, foram eleitos (fl. 31).

O pedido liminar foi este (fl. 8)

b) a imediata concessão de liminar para, antecipando os efeitos do provimento do recurso especial, assegurar aos requerentes o regular exercício de seus mandatos até o julgamento definitivo;

Em 14.6.2006, indeferi o pedido de liminar em decisão de fls. 137-142.

Dáí o presente Agravo Regimental, no qual alegam, preliminarmente, a nulidade da decisão agravada, tendo em vista que (fl. 147)

[...] a cautelar e o precedente MS nº 3.444/MG foram distribuídos ao eminente Min. Gerardo Grossi por força do art. 260 C. Eleitoral cujas disposições, todavia, não incidem no caso concreto.

2. Nesse sentido, inclusive, orienta-se a jurisprudência dessa C. Corte: RESPE nº 21.380/MG, Min. Luiz Carlos Madeira, DJU 06.08.2004; RESPE nº 19.559/PB. Min. Sávio de Figueiredo Teixeira, DJU 24.05.2002.

Sobre o primeiro fundamento da decisão agravada – aplicação do prazo de 5 dias para propositura de representação fundada no art. 41-A da Lei nº 9.504/97, entendimento não pacificado no TSE, aguardando o voto-vista do e. Min. Cezar Peluso no REspe nº 25.742/RO –, aduzem que (fl. 148)

4. De fato, o RESPE nº 25.742/RO ainda não foi julgado, encontrando-se, com pedido de vista, no gabinete do eminente Min. Cezar Peluso.

5. Não obstante, quando do julgamento do RESPE nº 25.935/SC, o próprio Min. Marco Aurélio aderiu à questão de ordem suscitada pelo Min. César Peluso no sentido de fixar o dia da eleição como o prazo limite para a propositura da representação, com o seguinte destaque:

“Creio ser razoável e jurídica a colocação, para evitar que alguém aguarde o próprio certame para, de acordo com o resultado, utilizar o que sabia que iria contaminá-lo”.

6. É bem verdade que se trata de conduta vedada, mas essa C. Corte que, em primeiro momento, limitara o prazo de 5 dias para as hipóteses do art. 73, revendo seu posicionamento, passou a também aplicá-lo para os casos de captação ilícita de sufrágio.

Quanto ao segundo fundamento – lícito ao intérprete do art. 41-A da Lei nº 9.504/97, por analogia, entender que ali, se cogita, da dádiva de dinheiro em troca de abstenção – argumentam que (fl. 149)

8. [...] o entendimento merece todo o respeito, por seus sólidos fundamentos, por parte dos ora agravantes.

9. Não obstante, a própria relevância do tema – que, salvo melhor juízo, será pela primeira vez enfrentado por esse C. Tribunal – é conducente a que se prestigie a manifestação popular manifestada nas urnas em 2 ocasiões pelo eleitorado de Itapeva.

10. E mais: a complexidade jurídica também é conducente a que seja prestigiada a sentença e o parecer do Promotor Eleitoral, eis que seus subscritores – Juíza Eleitoral e membro do Ministério Público em primeiro grau – próximos aos fatos e tendo realizado a audiência de instrução, também concluíram pela não caracterização da infração.

Com relação ao último fundamento, dizem (fls. 149-150)

11. [...] a ausência de repercussão do fato no pleito eleitoral foi confirmada nas urnas da nova eleição majoritária: os ora agravante (*sic*) – que tinham vencido o pleito anterior por 224 votos – ampliaram a margem para 254 votos, inédita no Município de Itapeva (item nº 14 da inicial).

12. Nesse contexto, a complexidade da tese jurídica, mas uma vez, milita em favor de que seja prestigiada a vontade popular: a própria decisão agravada permite antever que, em princípio, é viável a “mudança de tipificação” quando do julgamento do RESPE.

13. Se é, pelo menos em tese, possível a adoção da tese defendida nas razões recursais, no caso concreto, já tendo ocorrido 2 manifestações nas urnas, elegendo e confirmando a eleição, há de ser deferida a liminar para possibilitar o retorno ao exercício dos cargos.

Pedem a reconsideração da decisão “[...] para determinar a redistribuição automática do processo ou, ainda, deferir a liminar”, ou, se assim não o entender “[...] o conhecimento e provimento do presente agravo regimental para: (1) anular a decisão agravada e determinar a redistribuição automática da ação cautelar; (2) sucessivamente, deferir a liminar requerida” (fl.150).

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI (relator):

Senhor Presidente, este é o teor do despacho agravado (fls. 140-142):

Os requerentes buscam ter assegurado o exercício de seus mandatos, diga-se, aqueles decorrentes do primeiro pleito, até o julgamento final do recurso especial interposto da decisão regional que lhes cassou os diplomas.

Para tanto, sustentam que o *fumus boni iuris* está demonstrado nestes fundamentos: (i) não observância do prazo de 5 dias para a propositura de representação pela violação ao art. 41-A da Lei nº 9.504/97; (ii) atipicidade da conduta; (iii) afastada a captação ilícita, a conduta não teve potencialidade ou probabilidade de influir no equilíbrio do pleito.

A aplicação do prazo de cinco dias nas representações fundadas no art. 41-A da Lei nº 9.504/97, não está pacificada no Tribunal Superior Eleitoral. Ainda recentemente, o em. Ministro Cezar Peluso – que, em um primeiro momento, acolhia a tese defendida pelos Requerentes – pediu vista do REspe nº 25.742/RO, após o voto do Relator, em. Ministro Marco Aurélio, que, em vários julgados, tem se oposto à tese.

Conquanto tenha uma posição idêntica à do em. Ministro Marco Aurélio, entendo ser conveniente, pelo menos por ora, aguardar uma decisão do TSE, para evitar alternâncias do Poder Executivo Municipal.

Quanto à alegada atipicidade da conduta imputada aos autores da cautelar - doação de dinheiro para obter a abstenção de voto de eleitor - é bom lembrar que tal tipo tem previsão no art. 299 do Código Eleitoral, constituindo crime gravemente apenado. Parece certo que na interpretação de normas legais, definidoras de condutas, às quais a legislação eleitoral impõe suas sanções costumeiras - multa, cassação de registro ou de diploma e inelegibilidade por prazo curto (três anos) - não deve o intérprete, necessariamente, se submeter ao rigor da interpretação da norma penal, de legalidade estrita e taxativa.

Tenho que, se a conduta imputada aos autores da cautelar está tipificada no art. 299 do CE, no qual "o obter ou dar voto" e "conseguir ou prometer abstenção" são fins equiparados, que decorrem da ação de "dar, oferecer, prometer, solicitar ou receber, para si ou para outrem, dinheiro, dádiva, ou qualquer outra vantagem", é lícito ao intérprete do art. 41-A da Lei nº 9.504/97, por analogia, entender que ali, se cogita, também, da dádiva de dinheiro em troca da abstenção.

Para se decidir se a conduta imputada aos autores da cautelar teve ou não potencialidade para influir no resultado do pleito, parece claro que, primeiro, seria necessário que se considerasse tal conduta como subsumida em outro dispositivo legal, que não o art. 41-A da Lei nº 9.504/97 - dado que, aí, não se exige prova da potencialidade, para, em seguida, examinar-se se ocorreu ou não tal potencialidade.

Parece-me, que, em decisão liminar, pedida em ação cautelar, tal mudança de tipificação, e análise da ocorrência ou não da potencial interferência da conduta no resultado do pleito, seria inadequada.

Assim, não vejo presentes os pressupostos autorizadores para a medida excepcional, razão pela qual indefiro-a.

Quanto ao tema da distribuição por prevenção, equivocam-se os agravantes em suas argumentações. Veja-se: a aplicação do art. 260 do CE, para efeito de prevenção, é dada exatamente pelo primeiro processo em que se discute a eleição, daí porque o Estado fica prevento ao relator daquele processo, e não pelo tipo de processo.

Os demais argumentos utilizados pelos agravantes não são suficientes para modificar a decisão agravada, que a mantenho pelos seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, conheço do Agravo Regimental, porque tempestivo, mas nego-lhe provimento.

É o voto.

EXTRATO DA ATA

AgRgMC nº 1.850/MG. Relator: Ministro Gerardo Grossi. Agravante: Denni Carlos Queiroz e outra (Adv.: Dr. João Batista de Oliveira Filho e outros). Agravado: Urias Paulo Furquim. Agravada: Cláudia Viviane de Moraes Andrade. Agravada: Coligação Unidos para o Desenvolvimento de Itapeva.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, desproveu o agravo regimental, na forma do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, Cesar Asfor Rocha, José Delgado, Caputo Bastos, Gerardo Grossi e o Dr. Francisco Xavier, vice-procurador-geral eleitoral.

SESSÃO DE 3.8.2006.

<p align="center">CERTIDÃO DE PUBLICAÇÃO</p> <p>Certifico a publicação deste acórdão no Diário da Justiça de <u>29.08.06</u>, fls. <u>101</u>.</p> <p>Em, <u>João</u>, lavrei a presente certidão.</p>
--