

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE CIDADANIA

CONSULTA Nº 9, DE 2005

Consulta à Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, nos termos do artigo 32, inciso IV, alínea “c” do Regimento Interno, sobre a ocorrência ou não do trânsito em julgado da sentença que cassou o diploma de Deputado Federal, conforme o Processo n.º 117.399/2004, instaurado no âmbito da Mesa da Câmara dos Deputados.

Autora: PRESIDÊNCIA DA CÂMARA DOS DEPUTADOS

Relator: Deputado JUTAHY JUNIOR

I - RELATÓRIO

Em 20 de julho de 2004, o Tribunal Regional Eleitoral do Estado do Acre julgou procedente a Representação n.º 141 – classe 27, movida pelo Ministério Público Eleitoral, e cassou o diploma do Deputado Federal José Edimar Ronivon Santiago de Melo pela prática de conduta vedada no artigo 41-A da Lei n.º 9.504/97, no pleito eleitoral de 2002 (suposta compra de votos em larga escala), além de aplicar-lhe multa.

Não detendo, em regra, os processos eleitorais efeito suspensivo (art. 257 do Código Eleitoral), o parlamentar ajuizou, em 05 de agosto daquele ano, “medida cautelar” junto ao Tribunal Superior Eleitoral afirmando que o acórdão encontrava-se sob o efeito de embargos declaratórios, que não havia prova de sua participação direta na captação do sufrágio e que havia risco de dano irreparável, logrando obter, assim, em 10 de agosto, liminar do Ministro Humberto Gomes de Barros para suspender a

execução do acórdão até o julgamento dos embargos de declaração pendentes.

Ocorre que, em 28 de julho de 2004 o Tribunal Regional Eleitoral do Acre já havia rejeitado os embargos de declaração opostos pelo representado contra a decisão que cassara seu diploma, considerando-os inclusive protelatórios. Na data da liminar obtida junto ao TSE, o TRE/AC já havia rejeitado os novos embargos de declaração opostos ao acórdão dos primeiros embargos de declaração, rejeitando-os à unanimidade e inclusive aplicando multa ao representado por litigância de má-fé ante o caráter protelatório do recurso (9.08.2004 – fls. 82). Cautelar idêntica à ajuizada no TSE havia sido proposta e seu pedido indeferido junto ao TRE/AC.

Em 14 de agosto de 2004, foi interposto recurso ordinário, devidamente contra-arrazoado, processado e encaminhado ao Tribunal Superior Eleitoral. Em 20 de junho de 2005, o Ministro Humberto Gomes de Barros exarou decisão negando seguimento ao recurso por manifestamente intempestivo. Em 29 de junho, foi interposto agravo regimental. Tal recurso foi julgado, em decisão unânime, no último dia 06 de setembro, tendo sido enviada mensagem via fac-símile ao Presidente desta Casa.

Na citada mensagem, o Presidente do Tribunal Superior Eleitoral, Ministro Carlos Velloso, comunica que aquela Corte negou provimento ao referido agravo regimental e declarou a perda de objeto da Medida Cautelar n.º 1.373/TSE, com a consequente cassação da liminar anteriormente concedida, **devendo a decisão surtir efeitos imediatos**.

Francisco Brígido da Costa, Deputado Federal diplomado pelo Tribunal Regional do Acre desde 20 de julho de 2004, requereu à Presidência desta Casa Legislativa sua posse, com imediato afastamento de José Edimar Ronivon Santiago de Melo. Este, por sua vez, dirigiu petição à Mesa requerendo seja oficiado o Tribunal Superior Eleitoral acerca do trânsito em julgado de diversos recursos eleitorais, e posteriormente provocada esta Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania a declarar “*a inconstitucionalidade da determinação de afastamento de parlamentar após a diplomação e posse, em face de comando da justiça eleitoral, que não tenha sido proferido em ação de impugnação de mandato ou recurso contra a expedição de diploma, após o seu trânsito em julgado*”.

O eminente Segundo Vice-Presidente e Corregedor da Casa, procurando esclarecer a veracidade da informação acerca da ainda existência do recurso ordinário junto à Alta Corte Eleitoral e considerando ter havido deliberações anteriores da Mesa no sentido de não declarar a perda do mandato de parlamentar enquanto não houver o trânsito em julgado da matéria no âmbito do Poder Judiciário, sugeriu à Presidência a formulação de consulta a esta Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania sobre o trânsito em julgado da matéria, no que foi atendido.

É o relatório.

II - VOTO DO RELATOR

O Agravo Regimental no Recurso Ordinário n.º 813 foi julgado pelo colendo Tribunal Superior Eleitoral na data de 06 de setembro próximo, encontrando-se o acórdão pendente de publicação, motivo pelo qual não há que se falar em trânsito em julgado.

A referida decisão, no entanto, além de confirmar a intempestividade do recurso ordinário, declarou expressamente a perda de objeto da cautelar e cassou expressamente a liminar que mantivera o recorrente no cargo até o julgamento de embargos declaratórios pelo Tribunal Regional Eleitoral (o que ocorreu desde agosto de 2004), determinando a **imediata comunicação** da decisão à Câmara dos Deputados, para que o *decisum* surta **efeitos imediatos**. A comunicação foi feita *incontinenti*, mediante mensagem via fac-símile da Presidência daquela Corte à Presidência desta Câmara dos Deputados.

Ademais, tendo sido o julgado unânime e fundado, principalmente, em questão processual (e, portanto, infraconstitucional), as possibilidades de recurso extraordinário são praticamente nulas.

A proclamação da República Federativa do Brasil como um Estado democrático de direito já no artigo 1.º e a consagração do princípio da separação de poderes já no artigo 2.º da nossa Carta Magna exige que o Poder Legislativo obedeça às decisões emanadas dos órgãos competentes do Poder Judiciário.

E há uma **decisão** emanada do egrégio Tribunal Superior Eleitoral determinando não mais seja mantido no cargo o Sr. José Edimar Ronivon Santiago de Melo que, tendo seu diploma cassado em decorrência de representação por captação de sufrágio vedada por lei, com base no artigo **41-A** da Lei n.º 9.504/97, não mais consta sequer das listas de Deputados eleitos do próprio Tribunal Superior Eleitoral. Em seu lugar, há outro Deputado diplomado desde julho de 2004, o Sr. Francisco Brígido da Costa, aguardando que a Mesa desta Casa lhe dê posse.

Vale recordar, ainda, que o § 3.º do artigo 121 da Constituição dispõe serem irrecorríveis as decisões do Tribunal Superior Eleitoral, salvo aquelas que contrariem a própria Carta Constitucional.

Por fim, esta mesma Comissão de Constituição de Justiça já manifestou-se expressamente, ainda este ano, em resposta à Consulta n.º 5 de 2004, referente à declaração de perda do mandato do Deputado Paulo Marinho, no irrecusável sentido de que o ato da Mesa da Câmara dos Deputados, nas hipóteses do § 3.º do artigo 55 da Constituição Federal, é meramente declaratório, conforme ordena a própria Carta Constitucional.

Na oportunidade, destacou o eminentíssimo Relator, Deputado Paulo Magalhães:

“O ato não pode constituir ou desconstituir nenhuma situação de direito, tal compete, no caso em tela, ao Poder Judiciário. Assim é que tendo a Justiça decidido definitivamente pela suspensão dos direitos políticos, cumpre a Câmara dos Deputados declarar a perda de mandato, retroagindo seus efeitos até a data da decretação da suspensão.

É pacífico na doutrina e na jurisprudência o efeito ‘ex tunc’ do ato declaratório, pois não é o ato em si que impregna o exercício do mandato parlamentar de falsidade ou inidoneidade, tais vícios já o acompanham desde o seu nascêdo.

De acordo com os ensinamentos sempre atuais de ALIOMAR BALEIRO,

‘O ato declaratório não cria, não extingue, nem altera um direito. Ele apenas determina, faz certo, apura, ou reconhece um direito preexistente, espancando dúvidas e incertezas. Seus efeitos recuam até a data do ato ou fato por ele declarado ou reconhecido (ex tunc).’ (grifo nosso)’.

O descumprimento de ordem judicial é, pois, atitude muito grave, com o que esta Comissão de Constituição e Justiça não pode compactuar.

Na verdade, o ato constitui crime de desobediência, tipificado no artigo 330 do Código Penal, e não se enquadra na proteção oferecida pelo *caput* do artigo 53 da Constituição Federal, sujeitando mesmo à responsabilização criminal o Presidente da Mesa.

Há, na Consulta, a premissa de que “*deliberações anteriores da Mesa já foram no sentido de não declarar a perda do mandato do parlamentar enquanto não houver o trânsito em julgado da matéria no âmbito do Poder Judiciário*”. Com efeito, na hipótese de condenação criminal (CF, art. 55, VI), é clara a exigência constitucional do trânsito em julgado da decisão; e, nas hipóteses de declaração de inelegibilidade, a exigência é legal, advindo do artigo 15 da Lei Complementar n.º 64/90.

No que concerne à justiça simplesmente eleitoral, no entanto, trata-se de hipótese distinta.

Em primeiro lugar, como já pontuamos, o Código Eleitoral, em seu artigo 257, preceitua que “*os recursos eleitorais não terão efeito suspensivo*”, acrescentando o seu parágrafo único que “*a execução de qualquer acórdão será feita imediatamente através de comunicação por ofício, telegrama, ou, em casos especiais, a critério do Presidente do Tribunal, através de cópia do acórdão*”. Dado o efeito meramente devolutivo dos recursos eleitorais, é possível a execução provisória de julgados, até mesmo porque mandatos são temporários e um bom advogado pode garantir sua manutenção apenas postergando recursos que a nossa legislação processual é farta em assegurar.

A petição dirigida à Presidência da Câmara pelo Deputado José Edimar Ronivon Santiago de Melo sustentando a

inconstitucionalidade de seu afastamento após sua diplomação e posse, em face de comando da justiça eleitoral que não tenha sido proferido em ação de impugnação de mandato ou recurso contra a expedição de diploma, e mesmo assim somente após o seu trânsito em julgado, advém de posição tomada pelo Ministro Eros Grau, no julgamento da Medida Cautelar em Ação Cautelar n.º 509-4 / Amapá, em 2 de dezembro de 2004. Naquela ocasião, pedia-se efeito suspensivo a agravo de instrumento para subida de recurso extraordinário interposto de recurso especial eleitoral recebido pelo Tribunal Superior Eleitoral como recurso ordinário e, no qual, por maioria, havia sido imposta a um senador e uma deputada, sanções individuais de cassação dos mandatos e dos diplomas e multa, com fundamento no artigo 41-A da Lei n.º 9.504/97. Naquela ocasião, o Ministro Eros Grau demonstrou entender de constitucionalidade duvidosa o artigo 41-A da Lei n.º 9.504/97, tendo em vista o disposto no § 9.º do artigo 14 da Constituição e o artigo 15 da Lei Complementar n.º 64/90. E afirmou que as penalidades de cassação do registro ou do diploma devem ser aplicadas em consonância com a lei complementar, ou seja, após o trânsito em julgado.

À sua posição, opôs-se o Ministro Carlos Mário Velloso, esclarecendo que não se trata de hipótese de inelegibilidade da Lei Complementar n.º 64/90. Na lição do Ministro, o artigo 41-A da Lei n.º 9.504/1997, acrescentado pela Lei n.º 9.840/1999, cuida de cassação do registro e do diploma, sem impor inelegibilidade, tratando-se de lei moralizadora dos prérios eleitorais, de iniciativa popular, que teve a participação da CNBB, da OAB, dentre outras entidades de respeito. Assim, não de tratando de inelegibilidade, não tem aplicação o art. 15 da Lei Complementar n.º 64/90, mas o art. 257 do Código Eleitoral.

Em sentido complementar, confira-se a contribuição do Ministro Cezar Peluso, *verbis*:

“...a matéria eleitoral apresenta particularidade quanto à duração de certos fatos. É que, se tal regra pudesse ser aplicada, em toda a extensão, em matéria eleitoral, provavelmente nenhuma das eficácia das decisões eleitorais seria jamais realizada, porque a atribuição de efeito suspensivo a todos os recursos levaria ao trânsito em julgado depois de já ter desaparecido a base empírica da aplicação da sanção ou da

conseqüência imposta pelo Tribunal. Noutras palavras, seria simplesmente inútil cassar o mandato de alguém que, depois do trânsito em julgado, já não está exercendo mandato algum, porque o mandato já terminou! “

E a Ministra Ellen Gracie Northfleet, que afirma o prejuízo dos suplentes:

“No tocante ao possível perigo da demora, enxergo-o, inversamente e em maior intensidade, com relação aos suplentes que já deveriam estar diplomados e no exercício dos referidos cargos políticos, cujos mandatos, limitados no tempo, expiram irreversivelmente a cada dia que passa.”

Naquela oportunidade, o Ministro Eros Grau obteve a adesão parcial dos Ministros Marco Aurélio Mello e Carlos Britto. Não sendo, no entanto, a constitucionalidade do dispositivo o ponto principal da controvérsia, não houve um posicionamento final do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria, o que, inclusive, pode tranqüilizar a Mesa Diretora da Casa.

Bem o ressaltou, inclusive, a Ministra Ellen Gracie, por ocasião de seu voto no multicitado julgamento:

*“Por último, o eminentíssimo Relator desta ação cautelar põe em dúvida a constitucionalidade do artigo 41-A da Lei nº 9.504/97. Embora respeitável o ponto de vista de sua Ex.ª, me parece prematura a utilização monocrática e precária desta tese como **fumus boni iuris** a fundamentar a concessão de medida cautelar de tal ordem, principalmente levando-se em conta a inexistência de qualquer manifestação colegiada definitiva deste Supremo Tribunal sobre o assunto na direção apontada, prevalecendo, assim, a presunção de constitucionalidade ínsita a todas as normas, que ensejou, ademais, por parte da Justiça Eleitoral, a condenação, pelo mesmo dispositivo, de outros tantos detentores de mandatos eletivos”.*

Não tendo, pois, a Suprema Corte uma posição definitiva sobre o tema e gozando as leis de presunção de constitucionalidade, impõe-se

sua aplicação e é o Tribunal Superior Eleitoral a mais alta Corte a pronunciar-se sobre o tema.

Bem o resumiu, em recentíssima decisão de Recurso Especial Eleitoral (publicada no Diário da Justiça do último dia 9.09), o Ministro Carlos Eduardo Caputo Bastos:

“O entendimento consolidado nesta Casa é no sentido da constitucionalidade do art. 41-A da Lei n.º 9.504/97, entendendo-se que a cassação do registro ou do diploma prevista dessa disposição não implica declaração de inelegibilidade, na medida em que o escopo do legislador é o de afastar imediatamente da disputa aquele que, no decurso da campanha eleitoral, praticou a captação de sufrágio vedada pela legislação eleitoral.

*É certo que a questão da constitucionalidade do referido art. 41-A retornou a debate na Justiça Eleitoral, em virtude do voto proferido pelo Ministro Eros Grau, no julgamento da Ação Cautelar n.º 509-4, de sua relatoria (Caso Capiberibe), em que o Supremo Tribunal Federal referendou, por maioria, a liminar postulada nesse feito. Não obstante, como bem asseverou o Ministro Sepúlveda Pertence, na decisão monocrática por ele proferida no Mandado de Segurança n.º 3.295, ajuizado neste Tribunal: ‘(...) a dúvida aventada a respeito pelo em. Ministro Eros Grau substantivou mero **obter dictum**, com o qual não se comprometeu o Plenário’.* (TSE – RESPE 25215 – Rel. Min. Carlos Eduardo Caputo Bastos – DJU 09.09.05 – p. 171).

A jurisprudência daquela Alta Corte é, assim, firme no sentido da constitucionalidade do dispositivo, bem como no de que:

1. *“a decisão que julgar procedente representação por captação de sufrágio vedada por lei, com base no art. 41-a da Lei n.º 9.504/97, deve ter cumprimento*

- imediatamente, cassando o registro ou o diploma, se já expedido, sem que haja necessidade de interposição de recurso contra a expedição de diploma ou ação de impugnação de mandato eletivo” (TSE – RESPE 19739 – Rel. Min. Fernando Neves da Silva – DJU 04.10.2002 – p. 233) (Ac. nos 21.169, Rel^a Min. Ellen Gracie e 19.644, rel. Min. Barros Monteiro)(TSE – AAG 3941 – Rel. Min. Carlos Mário Velloso – DJU 27.02.2004 – p. 105);*
2. *“a execução da cassação de registro fundada no art. 41-a da Lei n.^o 9.504/97 é imediata, não incidindo o art. 15 da Lei Complementar n.^o 64/90, que a condiciona ao trânsito em julgado da decisão” (TSE – ARCL 142 – Rela. Min. Ellen Gracie Northfleet – DJU 02.08.2002 – p. 225)*
3. *“a decisão que, com base no art. 41-a, cassa o registro de candidato tem eficácia imediata, despidos os recursos cabíveis de efeito suspensivo” (TSE – QORESPE 19528 – Rel. p/ acórdão José Paulo Sepúlveda Pertence – DJU 26.04.2002 – p. 184)*
4. *“ao contrário do que se tem entendido, com relação ao art. 15 da LC 64/90, a eficácia da decisão tomada com base no art.*

41-a da Lei n.º 9.504/97 é
imediata, ainda quando sujeita a
recurso." (TSE – RESP 19176 –
Rel. Min. Sepúlveda Pertence –
DJU 22.02.2002 – p. 181).

Por todo o exposto, manifestamo-nos no sentido de que, apesar de não ter havido propriamente o trânsito em julgado do *decisum* do Tribunal Superior Eleitoral, **seja ele cumprido imediatamente**, marcando-se data para posse do Deputado Federal diplomado Francisco Brígido da Costa. É o voto.

Sala da Comissão, em 10 de outubro de 2005.

Deputado JUTAHY JUNIOR
Relator