

RECURSO ORDINÁRIO Nº 2880-45.2014.6.26.0000 - CLASSE 37 - SÃO PAULO - SÃO PAULO

Relator: Ministro Gilmar Mendes

Recorrente: José Izidro Neto

Advogados: Ana Maria Goffi Flaquer Scartezzini e outros

Recorrido: Ministério Público Eleitoral

Eleições 2014. Candidato a deputado estadual. Registro de candidatura indeferido. Suposta incidência na causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, inciso I, alínea I, da LC nº 64/1990. Ausência de requisitos. Provimento do recurso. 1. Com base no direito fundamental à elegibilidade, a interpretação dessa causa de inelegibilidade leva à conclusão de que nem toda condenação por improbidade administrativa é suficiente para fazer incidir-la, mas somente as que preenchem cumulativamente os seguintes requisitos: i) decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado do Poder Judiciário; ii) condenação por improbidade administrativa na modalidade dolosa; iii) conduta ímproba que acarrete dano ao erário e enriquecimento ilícito; iv) suspensão dos direitos políticos; v) prazo de inelegibilidade não exaurido; vi) condenação colegiada não suspensa ou anulada pelo Poder Judiciário. 2. A causa de inelegibilidade do art. 1º, inciso I, alínea I, da LC nº 64/1990 exige a condenação cumulativa por enriquecimento ilícito (art. 9º) e dano ao erário (art. 10), não sendo suficiente a censura isolada por este último. Precedentes. 3. Recurso ordinário provido.

DECISÃO

1. O Ministério Público Eleitoral ajuizou ação de impugnação de registro de candidatura contra José Izidro Neto, candidato ao cargo de deputado estadual nas eleições de 2014, com fundamento no art. 1º, inciso I, alínea I, da LC nº 64/1990.

O impugnante alegou que o pretense candidato fora condenado, em 2009, pelo Tribunal de Justiça de São Paulo em ação de improbidade administrativa, que apreciou sua responsabilidade, na qualidade de vereador do Município de Ferraz de Vasconcelos/SP, no desvio de finalidade do objeto do contrato de divulgação das realizações da Câmara Legislativa para promoção pessoal dos vereadores.

O TRE/SP julgou procedente a impugnação e indeferiu o registro de candidatura do requerente, em acórdão assim ementado (fl. 109):

REGISTRO DE CANDIDATURA. DEPUTADO ESTADUAL. CONDENAÇÃO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SUSPENSÃO DOS DIREITOS POLÍTICOS. DECISÃO COLEGIADA. INELEGIBILIDADE. REGISTRO INDEFERIDO.

Nas razões do recurso ordinário (fl. 128-147), José Izidro Neto sustenta a não incidência da citada alínea I, pois, para tanto, é necessária a condenação cumulativa em dano ao erário e enriquecimento ilícito, o que, segundo assevera, não ocorreu. Alega, ainda, que não ficou demonstrado o dolo na conduta sancionada.

Contrarrazões da Procuradoria Regional Eleitoral às fls. 151-157.

A Procuradoria-Geral Eleitoral opina pelo desprovimento do recurso (fls. 161-

167).

Decido.

2. A questão controvertida neste recurso refere-se à incidência ou não de José Izidro Neto, candidato a deputado estadual, na causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, inciso I, alínea I, da LC nº 64/1990.

Anoto, inicialmente, o que dispõe a aludida causa de inelegibilidade:

Art. 1º São inelegíveis:

I - para qualquer cargo:

[...]

I - Os que forem condenados à suspensão dos direitos políticos, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, por ato doloso de improbidade administrativa que importe lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito, desde a condenação ou o trânsito em julgado até o transcurso do prazo de 8 (oito) anos após o cumprimento da pena;

[...] (Grifos nossos)

Com base em compreensão do direito constitucional à elegibilidade, a interpretação dessa causa de inelegibilidade leva à conclusão de que nem toda condenação por improbidade administrativa é capaz de fazer incidir-la, mas somente as que preencham cumulativamente os requisitos elencados: i) decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado do Poder Judiciário; ii) condenação em improbidade administrativa na modalidade dolosa; iii) conduta ímproba que acarrete dano ao erário e enriquecimento ilícito; iv) condenação à suspensão dos direitos políticos; v) prazo de inelegibilidade não exaurido.

Ademais, ressalto que, sob a ótica do princípio da reserva legal proporcional, entendo que as causas de inelegibilidade devem ser interpretadas restritivamente, evitando-se a criação de restrição de direitos políticos sobre

fundamentos frágeis e inseguros, como a possibilidade de dispensar determinado requisito da causa de inelegibilidade, ofensiva à dogmática de proteção dos direitos fundamentais. Cito precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL. ELEIÇÕES 2012. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA LITISCONSORCIAL INDEFERIDO. ASSISTÊNCIA SIMPLES DEFERIDA. DESPROVIMENTO.

[...]

3. As inelegibilidades devem ser interpretadas de forma restritiva. Precedentes. Agravos regimentais desprovidos.

(AgR-REspe nº 64-02/CE, rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 25.3.2014)

ELEIÇÃO 2012. REGISTRO DE CANDIDATURA. INDEFERIMENTO. VEREADOR. CARGO DE CONSELHEIRO FISCAL. FUNÇÃO TÍPICA DE FISCALIZAÇÃO. ASSOCIAÇÃO CONTRATADA PELO PODER PÚBLICO PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. NÃO INCIDÊNCIA DA CAUSA DE INELEGIBILIDADE DO ART. 1º, INCISO II, ALÍNEA i, C.C. O ART. 1º, INCISO IV, ALÍNEA a, E VII, ALÍNEA b, DA LC Nº 64/90. DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. DESNECESSIDADE. PROVIMENTO.

1. Na espécie, o Regional não verificou a exata subsunção dos fatos à norma de regência. Com base na moldura fática do v. acórdão recorrido, não há elementos suficientes para enquadrar o recorrente na inelegibilidade descrita art. 1º, inciso II, alínea i, da LC nº 64/90.

2. Diversamente do que fixado pelo voto condutor do aresto regional, a causa de inelegibilidade por ausência de desincompatibilização, prevista na alínea i do inciso II do art. 1º da LC nº 64/90, não se aplica ao Recorrente, que, em razão de seu cargo de conselheiro fiscal, tem a função de fiscalização na "Associação Pró-Asfalto de Itanhangá" ; e tal dispositivo exige, para sua incidência, o exercício de cargo de direção, administração ou representação.

3. É desnecessária a desincompatibilização de conselheiro fiscal, nos termos da alínea i, para candidatar-se ao cargo de vereador, porquanto inexistente previsão legal.

4. Em se tratando de causa de inelegibilidade, matéria que não comporta

interpretação extensiva, não se pode impor restrição não prevista pela ordem jurídica. Destaca-se que a elegibilidade deve ser a regra, da qual a inelegibilidade é a exceção.

5. Recurso a que se dá provimento para restabelecer a sentença que deferiu o registro da candidatura.

(REspe nº 196-72/MT, rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 19.2.2013 - grifo nosso)

Na espécie, a impugnação do MPE está fundamentada na decisão colegiada do Tribunal de Justiça de São Paulo proferida na Apelação nº 0236310-12.2009.8.26.0000, que manteve a condenação do Juízo de 1º grau.

Na análise dessa decisão, o TRE/SP, por maioria, concluiu estarem presentes todos os requisitos exigidos para fazer incidir sobre o candidato a inelegibilidade da alínea I.

Especificamente sobre a existência ou não de enriquecimento ilícito advinda da conduta do recorrente, em voto de desempate, o presidente do TRE/SP assentou (fls. 112-114):

O problema é que o texto legal, ao valer-se da conjunção aditiva "e" , acabou por proporcionar grande divergência no âmbito doutrinário, cujos reflexos já são sentidos na jurisprudência. [...]

Pois bem, o que fazer diante de uma celeuma dessa natureza? A resposta é simples! Sabemos todos que, entre os diversos sistemas de interpretação, o gramatical é o mais imperfeito, o que mais propicia insegurança jurídica, sobretudo entre nós, posto que a língua portuguesa é repleta de expressões polissêmicas.

[...]

Por essa razão, nada mais adequado que recorrer à interpretação teleológica e à sistemática. [...]

Diante desse quadro, estou cada vez mais convencido de que não podemos nos apegar demasiadamente a um simples aspecto gramatical, a uma letra isolada da norma transformando a Lei Complementar nº 135/2010, fruto de cara e dificultosa iniciativa popular, em mero adorno político, negando-lhe a eficácia pretendida tanto pela Constituição Federal quanto pela vontade da sociedade.

Ora, o espírito da Lei Complementar nº 135/2010 seria mesmo no sentido de isolá-la do ordenamento? De afastá-la da já citada preocupação da Constituição Federal com a probidade administrativa? Ou ainda, uma despretensiosa vogal teria mais força normativa que a própria Constituição da República? Penso que não. E aí caberá ao julgador dar à chamada "Lei da Ficha Limpa" a interpretação que a torne compatível com a Constituição Federal e com as demais normas, harmonizando-a com todo o ordenamento jurídico.

O recorrente, no entanto, argumenta que, contrário ao posicionamento do TRE/SP, o TSE tem exigido a presença cumulativa das sanções dos arts. 9º e 10 da Lei de Improbidade Administrativa.

De fato, na linha da pacífica jurisprudência do TSE, exige-se, para a incidência da inelegibilidade da alínea I, a condenação cumulativa nos arts. 9º e 10 da Lei nº 8.429/1992, que sancionam o enriquecimento ilícito, próprio ou de terceiros, e o dano ao erário, respectivamente. Confiram-se:

Eleições 2012. Registro de candidatura. Vereador. Indeferimento. Condenação por ato doloso de improbidade administrativa. Inelegibilidade. Art. 1º, inciso I, alínea "L", da Lei Complementar nº 64/90. Não incidência.

- A jurisprudência firmada por este Tribunal nas eleições de 2012 é no sentido de que, para a configuração da inelegibilidade da alínea "L" do inciso I do art. 1º da LC nº 64/90, é necessário que o candidato tenha sido condenado por ato doloso de improbidade administrativa, que implique, concomitantemente, lesão ao erário e enriquecimento ilícito.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgR-REspe nº 71-54/PB, rel. Min. Henrique Neves da Silva, julgado em 7.3.2013 - grifo nosso)

Inelegibilidade. Condenação à suspensão dos direitos políticos por ato doloso de improbidade administrativa.

1. Configura a inelegibilidade da alínea I do inciso I do art. 1º da Lei Complementar nº 64/90 a condenação, por órgão colegiado, à suspensão dos direitos políticos por ato doloso de improbidade administrativa, consistente na requisição de combustível para o abastecimento de veículos de terceiros não pertencentes aos quadros da câmara municipal.

2. O ato doloso de improbidade administrativa pode implicar o enriquecimento ilícito tanto do próprio agente, mediante proveito pessoal, quanto de terceiros por ele beneficiados.

Agravo regimental não provido.

(AgR-REspe nº 194-40/RJ, rel. Min. Arnaldo Versiani, julgado em 8.11.2012 - grifo nosso)

Nesse contexto, observo que o magistrado de 1º grau consignou "que não restou caracterizada a conduta prevista no art. 9º, XII, já que [...] as rendas foram utilizadas com desvio de finalidade (art. 11, I)" (fl. 29v.).

Ao julgar a apelação, o TJ/SP manteve a sentença de 1º grau, asseverando que "não há prova de qualquer favorecimento ou enriquecimento às custas do erário que são pressupostos da Lei nº 8.429/92 em relação a terceiros em suas relações com o Poder Público" (fl. 33v.)

Com efeito, diferentemente do TRE/SP, entendo que o registro da candidatura de José Izidro Neto deve ser deferido, uma vez que se mostra incontroverso que o recorrente fora condenado tão somente nos arts. 10 e 11 da Lei nº 8.429/1992, ficando ausente, portanto, um dos requisitos indispensáveis a atrair inelegibilidade do art. 1º, inciso I, alínea I, da LC nº 64/1990, qual seja, a condenação também por enriquecimento ilícito, descrita no art. 9º da Lei de Improbidade.

3. Ante o exposto, dou provimento ao recurso ordinário para deferir o registro da candidatura (art. 36, § 7º, do RITSE).

Publique-se em sessão.

Brasília, 25 de setembro de 2014.

Ministro GILMAR MENDES

Relator