



**FACULDADE CHRISTUS
CURSO DE DIREITO**

ANDRÉA PORTO ALVES DA SILVA SERRA

**A REELEIÇÃO NO BRASIL E A (IN)EFETIVIDADE DO PRINCÍPIO DA
IGUALDADE DE OPORTUNIDADE**

Fortaleza
2011

ANDRÉA PORTO ALVES DA SILVA SERRA

**A REELEIÇÃO NO BRASIL E A (IN)EFETIVIDADE DO PRINCÍPIO DA
IGUALDADE DE OPORTUNIDADE**

Monografia apresentada ao Curso de
Direito da Faculdade Christus como
requisito parcial necessário para obtenção
do grau de bacharel em Direito.

Orientador: Prof. M. Sc. Danilo Santos
Ferraz

Fortaleza
2011

Dedico este trabalho à Maria Beatriz, um lindo presente de Deus nas nossas vidas.

AGRADECIMENTOS

Após uma longa, incansável, porém, muito feliz caminhada, não faltam motivos ao olhar para trás e relembrar de todos que contribuíram para que aqui chegasse, por isso, agradeço:

Primeiramente, agradeço à Deus, autor da vida e que me concedeu saúde, força, animo para trilhar esse caminho incansavelmente em busca dos meus objetivos e ao Espírito Santo que me ilumina e conduz.

Agradeço à Nossa Senhora, minha mãe querida, que sempre me auxiliou nas lutas.

O meu muito obrigada ao meus queridos pais, Severino e Teresinha, que sempre fizeram tudo por mim e sempre me incentivaram a lutar com valores de honestidade, moralidade e que foram a base da formação do meu caráter e minha origem.

Ao meu esposo amado, Adriano, que compreendeu minhas ausências e pacientemente me auxiliou na árdua formatação do presente trabalho.

À nossa linda, alegre, meiga, inteligente e amorosa filha, Maria Beatriz, que é motivo de alegria pelo simples fato de existir e mais uma motivação para alcançarmos nossos objetivos.

Aos meus familiares, tios e primos que ajudaram de diversas formas, agradeço na pessoa de Tia Zélia Carvalho e à prima Manuela Porto Cavalcanti.

Ao meu orientador, Professor Danilo Santos Ferraz, o meu agradecimento pela aceitação de trilhar o caminho deste trabalho monográfico, orientando-me, repassando conhecimento e incentivando a alcançar os objetivos.

À Faculdade Christus, pela excelência e incentivo ao corpo discente para trilhar os caminhos da pesquisa científica, sem esquecer os ótimos mestres que nos

propiciaram a honra de ter como repassadores do conhecimento, incentivadores e, por que não dizer, amigos.

Ao Tribunal Regional Eleitoral do Ceará e aos colegas do Cartório Eleitoral da 95^a Zona Eleitoral de Iracema e da 113^a Zona Eleitoral de Fortaleza pelo companheirismo, lições e auxílio: Juliana, Sidney, Sulany, Meirilane, Tayane, Suheliton, Danylo, Neusa, Darlene, Eldenir, Veronica, Pedro e Márcio, bem como aos servidores da SEBIM – Seção de Biblioteca e Memória do Tribunal Regional Eleitoral do Ceará pelo auxílio na pesquisa deste trabalho.

Aos Juízes e Promotores com quem aprendi lições de vida e da seara eleitoral: Jovina D'Avila Bordoni, José Ronald Cavalcante Soares Júnior, Lisete de Sousa Gadelha, Daniela Lima da Rocha, Tácio Gurgel Barreto, Elio Ferraz Souto Júnior e Maria Alice Diógenes Pinheiro.

Aos amigos que durante o curso de Direito fizeram parte da troca de conhecimento, aos do início e aos mais recentes, dentre eles ressalto especialmente: Ana Maria Martins, Valdenor Feitosa, Luís Diógenes Saldanha, Luana Maira Rodrigues Cruz, Evelma Ximenes, Fatima Bastos, Suyane Rios, Charlene Menezes, Gabrielle Gaspar, Rita Tarifa, Angelo Roncalli e os demais que também passaram de forma mais rápida, mas que deixaram sua marca.

Aos funcionários da Faculdade Christus que procuraram nos atender da melhor forma possível na biblioteca, na secretaria, na Coordenação, na cantina, na recepção, na portaria, a mais grata lembrança.

O Analfabeto Político

“O pior analfabeto é o analfabeto político. Ele não ouve, não fala, nem participa dos acontecimentos políticos. Ele não sabe o custo de vida, o preço do feijão, do peixe, da farinha, do aluguel, do sapato e do remédio dependem das decisões políticas.

O analfabeto político é tão burro que se orgulha e estufa o peito dizendo que odeia a política.

Não sabe o imbecil que, da sua ignorância política, nasce a prostituta, o menor abandonado, e o pior de todos os bandidos, que é o político vigarista, pilantra, corrupto e lacaio das empresas nacionais e multinacionais.”

Bertold Brecht

RESUMO

O instituto da Reeleição ingressou no ordenamento jurídico brasileiro por meio da Emenda Constitucional n. 16 de 4 de julho de 1997, que inseriu o parágrafo 5º no artigo 14. De acordo com o referido instituto, os ocupantes dos cargos do Poder Executivo: Presidente da República, Governadores de Estado e Prefeitos podem candidatar-se à reeleição por um período subsequente apenas, sem necessidade de desincompatibilização. Surgiram posições favoráveis e contrárias à reeleibilidade. Destacam-se à favor da reeleição fatos como o exíguo mandato de quatro anos para implementar mudanças significativas nas políticas públicas. Por outro lado, estão os que vêem na reeleição um meio para o mau uso da máquina administrativa, sem olvidar da desigualdade gerada entre o ocupante do cargo público e os demais candidatos. Reforçam tais argumentos a conduta de ocupantes de cargos de Prefeito já reeleitos, que transferiram o domicílio eleitoral com fins de candidatar-se a terceiro mandato consecutivo em outra localidade, o que foi rechaçado pelo Tribunal Superior Eleitoral sob a denominação de Teoria do Prefeito Itinerante ou “Prefeitos Profissionais” no *leading-case* do RESPE 32.507/AL, da relatoria do Ministro Eros Grau. Confrontando o instituto em comento com o Princípio da Igualdade de Oportunidades, verifica-se que na Lei 9.504/97, Lei das Eleições, foram positivadas as Condutas Vedadas aos Agentes Públicos em Campanha como instrumento de combate à corrupção por meio do abuso do poder econômico e do uso indevido da máquina administrativa, expondo, inclusive, ações eleitorais cabíveis que devem seguir o rito do artigo 22 da Lei Complementar 64/90.

Palavras-chave: Reeleição. Igualdade de oportunidades. Abuso de Poder.

ABSTRACT

The Institute of re-election joined the Brazilian legal system through the Constitutional Amendment 16 July 4, 1997, which included paragraph 5 to Article 14. According to the referred institute the ones holding the Executive Power: president, state governors and mayors, are eligible for re-election for a subsequent period only, without "disincompatibilization". Some pro and anti- re-election viewpoints have been arisen. One of the main factors in favor of the re-elections is the short four-year tenure to implement significant changes in public policy. On the other hand, there are those who see the re-election a way to misuse the administrative machinery, furthermore, there is the inequality amongst the office holder and the other candidates. These viewpoints are reinforced by the fact that the mayors who have already been re-elected chose to transfer their voting place with the purpose of applying for a third consecutive term in another location, which was rejected by the Superior Electoral Court under the "Theory of the Itinerant Mayor" designation or "Professional Mayors" in the leading-case of the Brazilian RESPE 32.507/AL, from the minister Eros Grau rapporteur. Confronting the re-election institute with the principle of equal opportunities, it appears that in Law 9.504/97, Law of Elections, the Sealed Conduits to Public Officials in Campaign were positivised as a tool to combat corruption through the economic power abuse and the administrative machinery misuse, which has exposed reasonable electoral actions that should follow the rite of Article 22 of the Complementary Law 64/90.

Key-words: Reelection. Equal opportunities. Abuse of Power.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	12
1 REELEIÇÃO	14
1.1 Conceito	14
1.2 Características	17
1.3 Aspectos históricos	19
1.4 Brasil	20
1.5 América Latina	21
1.5.1 <i>Argentina</i>	22
1.5.2 <i>Bolívia</i>	22
1.5.3 <i>Colômbia</i>	23
1.5.4 <i>Equador</i>	23
1.5.5 <i>Peru</i>	23
1.5.6 <i>República Dominicana</i>	24
1.5.7 <i>Uruguai</i>	25
1.5.8 <i>Venezuela</i>	25
2 PRINCÍPIOS	27
2.1 Questão de ordem	27
2.2 Princípios Constitucionais	30
2.3 Princípios Eleitorais	31
2.4 Princípios Constitucionais aplicados às eleições	34
3 A REFORMA POLÍTICA	40
3.1 Projeto de Emenda Constitucional nº 39/2011	41
3.2 Teoria do Prefeito Itinerante	42

3.2.1 <i>Jurisprudência Especial</i>	44
4 A (IN)EFETIVIDADE DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE DA OPORTUNIDADE EM FACE DA REELEIÇÃO	49
4.1 Aspectos Gerais	49
4.2 Igualdade e Isonomia	54
4.3 (In) Efetividade da Igualdade de Oportunidades nas Eleições	57
4.4 Das Condutas Vedadas aos agentes públicos em campanha como meio de promoção da igualdade de oportunidades	60
CONCLUSÃO	69
REFERÊNCIAS	72
ANEXOS	75

INTRODUÇÃO

A reeleição é um instituto adotado em alguns ordenamentos jurídicos. No ordenamento brasileiro, ela ingressou por meio da emenda “Nabor Júnior”, como ficou conhecida à época a Emenda Constitucional nº 16/97, devido ao nome do seu autor, permanecendo, contudo, por um único período subsequente. Como ressaltou o Ministro Eros Grau trata-se de exceção.

No processo eleitoral, bem como em outros aspectos da realidade brasileira, observa-se que o princípio da igualdade não é levado em consideração em diversos aspectos. Na seara eleitoral, a reeleição é um desses pontos dentre outros, que é citado como entrave à efetivação da igualdade, contudo se optou por estudar no presente trabalho dada a sua relevância, principalmente no que tange ao disposto no § 5º do artigo 14 da Constituição Federal de 1988.

O referido artigo trata da reeleição aos cargos do Poder Executivo, uma vez que a reeleição ilimitada aos cargos do Poder Legislativo é pacífica.

De outro lado, resta o Princípio da Igualdade de Oportunidades que, a nosso ver, deve nortear juntamente com os demais princípios do processo eleitoral a concorrência.

Portanto, o questionamento quanto à efetividade desse princípio, quando há uma disputa em que um dos concorrentes busca ser reeleito, é de grande valia, uma vez que se trata de princípio fundamental, ou seja, sua não observância macula a democracia e fere a dignidade dos demais candidatos. Vale ressaltar ainda a questão do uso da máquina administrativa por parte do candidato que não necessita desincompatibilizar-se para concorrer com os demais de igual para igual.

Tal questionamento decorre do objetivo geral, que visa analisar se de fato há isonomia, conferindo igualdade a todos os candidatos quando no pleito ocorre candidatura à reeleição. Para isso, será utilizado o método hipotético-dedutivo, com aplicabilidade da metodologia histórica, buscando identificar a existência do instituto da reeleição no ordenamento brasileiro e latino-americano.

Diante dessas questões, o trabalho restou dividido em quatro capítulos. O primeiro capítulo deteve-se na parte conceitual, características, aspectos históricos e realidade desse instituto no Brasil e na América Latina.

Tratar-se-á, no segundo capítulo, dos princípios gerais, constitucionais, eleitorais, e por fim, dos princípios constitucionais aplicados às eleições.

O terceiro capítulo aborda a reforma política, a PEC 39/2011, a teoria do prefeito itinerante ou prefeitos “profissionais”, cujo acesso se deu durante a pesquisa e a elaboração deste trabalho monográfico, e as jurisprudências correlatas aos casos dos prefeitos itinerantes.

Por fim, o quarto e último capítulo dedicou-se à análise dessa relação do instituto da reeleição com o princípio da igualdade de oportunidades, se o referido princípio é respeitado e efetivo no cenário brasileiro.

A experiência no Tribunal Regional Eleitoral do Ceará, na Chefia do Cartório da 95^a Zona Eleitoral de Iracema, bem como o trabalho realizado nos pleitos eleitorais de 2008 e 2010, foram motivadores do interesse pelo tema aqui tratado.

Utilizou-se como metodologia a pesquisa bibliográfica em livros, artigos de periódicos e de sítios da internet, sem descurar da jurisprudência atinente ao tema, com adoção neste caso do método hipotético-dedutivo, partindo de conceitos e de princípios gerais, e, aprofundando para os casos específicos.

O intuito do presente estudo é chamar a atenção para a relevância da igualdade de oportunidades nas campanhas eleitorais. E não somente isso, mas, principalmente, quando integra a disputa candidato que, visa a reeleibilidade ou reeleição, para que o equilíbrio não seja afetado, e não haja confusão entre o candidato e o ocupante do cargo público ou o uso da máquina administrativa. Daí o enfoque social, econômico e político.

1 REELEIÇÃO

No presente trabalho pretende-se analisar o instituto da reeleição e suas particularidades. O primeiro capítulo deter-se-á à parte conceitual, características, aspectos históricos e a realidade desse instituto no Brasil e na América Latina.

1.1 Conceito

O Estado Democrático de Direito derivou da migração, primeiramente do Estado de Direito que assegurava direitos individuais em oposição ao Estado absolutista, e em seguida a mutação para o Estado Social de Direito, que inaugurou a garantia de direitos sociais e, consequentemente, da justiça social.¹

Citando Elías Díaz em “Estado de derecho y sociedad democrática”, Gilmar Mendes, Inocêncio Coelho e Paulo Branco destacam a seguinte definição de Estado Democrático de Direito:

O Estado Democrático de Direito é aquele que se pretende aprimorado, na exata medida em que não renega, antes incorpora e supera, dialeticamente, os modelos liberal e social que o antecederam e que propiciam o seu aparecimento no curso da História.²

Destarte, a partir do Estado Democrático de Direito brasileiro, tornou-se possível a ampla e, pode-se dizer irrestrita, participação do povo que é o detentor do

¹ MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 200-203.

² DÍAZ, Elías, 1983 apud MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 213.

poder, conforme se depreende da Constituição da República Federativa do Brasil, no artigo 1º, parágrafo único.³

Essa representatividade pode ser direta ou indireta.

A representação popular direta ocorre quando a população participa de um plebiscito, referendo ou iniciativa popular e, assim, decide diretamente acerca de temáticas importantes do Estado, a exemplo da adoção ou não de uma lei.

De acordo com a legislação brasileira, o referendo e o plebiscito são convocados pelos parlamentares. Por isso, fica claro o motivo de ter acontecido apenas um, em 1993, previsto no texto constitucional por ocasião da outorga em 1988 e o próximo acontecerá em dezembro próximo para consultar a população interessada sobre a divisão do estado do Pará, consoante o previsto no artigo da Carta Magna.

Em sistemas considerados democráticos por excelência, a exemplo da Suíça, tem-se o sistema de consulta popular para elaboração de leis, e aqui na América há situação semelhante nos Estados Unidos, o que retrata a verdadeira soberania popular.

A representatividade indireta dá-se aos moldes do previsto no artigo 14 da Carta Magna.⁴

Vale ressaltar ainda o entendimento de Fáfila Ribeiro acerca da cidadania e liberdade política, conforme se verifica a seguir:

[...] é na regularizada participação nas atividades públicas que a liberdade política se concretiza, iniciando-se e não se exaurindo como visto, na atribuição da atividade constituinte, compreendendo muitas outras formas de influenciação do indivíduo nos destinos da coletividade, como integrante

³ “Todo Poder emana do povo que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente nos termos desta Constituição.” (Art.1º, Parágrafo único da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988).

⁴ “A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto, secreto, com valor igual para todos [...].” (Art. 14 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988).

do corpo eleitoral, deliberando diretamente ou designando periodicamente os que se devem investir nas funções representativas.⁵

Essa influência, conforme aduz referido autor, é exercida pela soberania popular e, para isso, faz-se necessária a prerrogativa da cidadania, que é fundamento da República Federativa do Brasil, disposta no art. 1º, §1º, inciso II da Constituição, constituindo a capacidade que o brasileiro nato ou naturalizado possui de votar e ser votado, sendo também chamada de cidadania ativa ou passiva, respectivamente. Trata-se da cidadania política.

Entretanto, a idéia de cidadania pode ser mais ampla quando trata de vinculação e inclusão social do povo em relação ao Estado. Neste contexto os não eleitores também podem ser considerados “cidadãos”, a exemplo das crianças.

Ressaltar-se-á a capacidade de ser votado, também tratada por parte da doutrina como elegibilidade, conforme se verifica aos moldes de Adriano Soares da Costa, que diz: “a elegibilidade é o direito subjetivo público de ser votado (*ius honorium*)”⁶

Dessa forma, passou a ser possível a reeleição, também conhecida por reeleibilidade, pois com a aprovação da Emenda Constitucional nº 16/97, foi inserido o §5º ao artigo 14⁷, conforme conceitua Thales Tácito Pontes Luz de Pádua Cerqueira:

Reeleibilidade ou reeleição é a permissão de elegibilidade de quem exerce mandato eletivo na Chefia do Poder Executivo das três esferas federativas, para disputá-lo novamente por igual período, desde que reunidas as condições exigidas em lei.⁸

⁵RIBEIRO, Fávila. **Pressupostos Constitucionais do Direito Eleitoral:** No caminho da sociedade participativa. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1990, p. 32-33.

⁶COSTA, Adriano Soares da. **Instituições de Direito Eleitoral.** 6. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2006, p.184.

⁷ Art. 14, § 5º, da Constituição Federal de 1988. “O Presidente da República, os Governadores de Estado e do Distrito Federal, os Prefeitos e quem os houver sucedido, ou substituído no curso dos mandatos poderão ser reeleitos para um único período subsequente.”

⁸ CERQUEIRA, Thales Tácito Pontes Luz de Pádua. **Preleções de Direito Eleitoral:** Direito Material Tomo I, “A polêmica em torno da verticalização das coligações nas eleições de 2006 – STF – ADI’s

Infere-se, portanto, que a participação popular é inerente ao sistema democrático brasileiro, elegendo para representar a vontade popular aqueles que preencham os requisitos da lei, ou seja, os elegíveis.

Ademais, com o advento da Emenda Constitucional 16/97, a prorrogação do mandato passou dos representantes do Poder Executivo nas três esferas por um mandato consecutivo passou a ser possível também, desde que não haja óbice, ou seja, que o candidato à reeleição não seja inelegível. Apesar de a inelegibilidade não ser prevista pela Constituição, ela é possível de acontecer, caso em um primeiro mandato seja cometido abuso de poder econômico, incidindo assim em casos previstos na LC 64/90, Lei das Inelegibilidades, o que também seria obstáculo à reeleição; também quanto à reeleição para o terceiro mandato consecutivo configura mais um caso de inelegibilidade.

1.2 Características

Quanto às características do instituto da reeleição, de acordo com as peculiaridades do sistema presidencialista, há a previsão de mandato eletivo e por período certo, ou seja, transitoriedade e escolha dos representantes.

No que diz respeito a outros países, o instituto em comento existe também no sistema parlamentarista, nele o primeiro ministro é eleito e pode ser reeleito ilimitadamente, como é o caso da Alemanha e Inglaterra.

Em sítio da internete da revista *Veja*, verificou-se num estudo conjunto das universidades americanas de Nova York e Yale que, apesar de os regimes presidencialistas apresentarem menos candidaturas à reeleição, geralmente os candidatos têm mais sucesso. Ou seja, analisando 135 países dos anos de 1950 a 1990 (presidencialistas, parlamentaristas e ditaduras), naqueles em que os presidentes em exercício concorreram à reeleição em 57% das vezes venceram –

3.685/06 (OAB) e 3.686/06 (CONAMP) e TSE Consultas 766/02, 1.185/05 e 1.225/06". Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p. 188.

de 14 oportunidades, oito foram vitoriosos. No parlamentarismo, 186 dos primeiros-ministros em exercício, 94 foram reeleitos, um percentual de 50,5%.⁹

Assim sendo, infere-se que, apesar de em alguns países parlamentaristas o poder ser ilimitado, é no sistema presidencialista que ele tem maior relevância. Entretanto, não se pode olvidar que no sistema parlamentarista há os institutos do voto de desconfiança ou moção de censura.

Um exemplo interessante, dado de 1782 na Inglaterra, é o do Lord North, que, exercendo funções de Primeiro Ministro, demite-se da chefia de governo em razão da oposição parlamentar após duas moções de censura e desconfiança, conforme leciona Paulo Bonavides.¹⁰

Portanto, verifica-se que, antes de ser inserido no Brasil pela Emenda Constitucional 16/97, o instituto da reeleição já fazia parte de outros ordenamentos jurídicos, sendo importante, uma vez que pode ter pontos positivos e negativos, dependendo de como é exercido o poder conferido ao ocupante do cargo.

Recentemente tal instituto foi objeto de discussão, por ocasião da Reforma Política em tramitação perante as casas do Congresso Nacional, sendo noticiado o arquivamento da Proposta de Emenda Constitucional n. 39/2011, a qual objetivava o fim da reeleição de prefeitos, governadores e presidente da República.

Esse arquivamento confirma a importância do instituto da reeleição, com suas características inerentes ao sistema presidencialista presentes no Estado democrático de direito brasileiro, com aspectos positivos e negativos, conforme se verá análise adiante.

⁹O APEGO à reeleição é mais presente no presidencialismo ou parlamentarismo? **Veja on-line.** Disponível em: <<http://veja.abril.com.br/idade/exclusivo/reeleicao/10.html>>. Acesso em: 25 jul. 2011.

¹⁰BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. 16. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 345.

1.3 Aspectos históricos

O instituto da reeleição foi inserido no presente ordenamento brasileiro com a Emenda Constitucional 16 de 4 de julho de 1997, vigente a partir de 1998.

Sabe-se que a reeleição para um mandato sucessivo de acordo com o alterado pela referida Emenda Constitucional tem sido uma constante nos pleitos eleitorais do Brasil conforme ver-se-á a seguir.

A alteração deu-se durante o governo do então Presidente Fernando Henrique Cardoso, que, no ano seguinte, candidatou-se à reeleição e venceu o pleito de 1998, sendo o primeiro a ser reeleito no modelo americano, para dois mandatos consecutivos.

Verifica-se que o referido presidente foi o terceiro a ser reeleito, já que Rodrigues Alves, integrante da política do café com leite, foi o primeiro a ser reeleito, além de Getúlio Vargas, ambas reeleições não ocorreram de forma sucessiva.

Além desses, ainda houve o Presidente Luís Inácio Lula da Silva, que também foi reeleito aos moldes do sistema americano na eleição de 2006.

Nas esferas estaduais, ainda de acordo com o já citado sítio da internete, desde que a reeleição foi aprovada, tem aumentado a percentagem de candidatos majoritários que prolongam seus mandatos. Nas eleições de 1998 o aumento foi de 66,6% e, em 2002, 71,4% dos que se candidataram ao cargo de governador prolongaram seus mandatos.

A realidade dentre os candidatos a prefeito não foi muito diferente, pois, nas eleições de 2000, permaneceram nos cargos 16 prefeitos dos 23 que se candidataram em capitais brasileiras, perfazendo um percentual de 69,5% e, no pleito de 2004, o percentual foi de 72,7%, sendo reeleitos 8 prefeitos de capitais dentre os 11 que se candidataram novamente, dados estes extraídos da revista *Veja on-line*.

1.4 Brasil

Do Império à República, encontram-se quatro casos de permanência no Poder Executivo da Federação, ou seja, de reeleição, sendo as duas primeiras de modo não sucessivo e as demais sucessivas; são elas: Rodrigues Alves, Getúlio Vargas, Fernando Henrique Cardoso e Luís Inácio Lula da Silva.

Como já mencionado, o instituto da reeleição não entrou na história brasileira recentemente, mas aconteceu pela primeira vez ainda no período conhecido como República Velha com o Presidente Rodrigues Alves, cujo mandato foi exercido à época da famigerada política do “café com leite”, quando políticos oriundos de São Paulo e Minas Gerais se revezavam no poder. O primeiro mandato de Rodrigues Alves foi de 15 de novembro de 1902 a 15 de novembro de 1906, sendo reeleito para assumir em 15 de novembro de 1918, porém, por motivos de saúde, não tomou posse, assumindo em seu lugar seu vice, Delfim Moreira.

O segundo caso de permanência no governo federal da República poderia ter ocorrido com Getúlio Vargas, que ocupou por quatro vezes a Presidência da República. Primeiramente, ele assumiu o cargo como cabeça do governo provisório em 1930, durante o golpe de Estado – Revolução de 1930. Depois, em 1934, foi eleito pelo Colégio Eleitoral nas eleições indiretas. Em seguida, como ditador, Getúlio deu golpe de Estado em 10 de outubro de 1937, instituindo o Estado Novo, sendo deposto por um golpe de Estado em 1945. O presidente retornou ainda em 1951, dessa vez, eleito democraticamente pelo PTB; ele que, cometeu suicídio em 1954, para evitar novo golpe de Estado. Contudo, como se tratou de golpe de Estado e uma de suas eleições foi indireta, a reeleição neste caso não seria tal como a que atualmente está positivado no ordenamento pátrio.

Após essa fase, veio o regime militar, um grande silêncio para a democracia brasileira. Posteriormente, conseguiu-se a redemocratização e as diretas-já. Com isso, a reeleição foi inserida no ordenamento em 1997, durante o governo Fernando Henrique Cardoso, entrando em vigência a partir de 1998. Dessa forma, o então Presidente concorreu à reeleição pela Presidência da República e permaneceu por mais um mandato consecutivo.

E, por fim, após ser eleito em 2002, o candidato Luís Inácio Lula da Silva, logrou reeleição em 2006.

Esses são os casos de reeleição que ocorreram no Brasil, desde que a República foi inaugurada.

1.5 América Latina

Em artigo da autoria de Nayana Shirado publicado na Revista do Tribunal Regional Eleitoral do Pará, verificam-se dados interessantes acerca do instituto da reeleição na América Latina.¹¹

Primeiramente, a autora faz referência ao paradoxo existente no panorama latino-americano, pois enquanto a Venezuela teve “abertura” na Constituição bolivariana com emenda permitindo a reeleição ilimitada, a Constituição peruana, após experiência traumática da era Alberto Fujimori, teve banida do seu texto a reeleição sucessiva.

Os países da América Latina que tem o instituto da reeleição em seu texto constitucional são os seguintes: Argentina, Bolívia, Brasil, Equador, República Dominicana, Colômbia e Venezuela.

Por outro lado, muitos países latino-americanos não possuem ou baniram a reeleição de seus diplomas constitucionais, a exemplo de: Peru, Nicarágua, Costa Rica, Chile, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Panamá, Paraguai e Uruguai.

Dessa forma, encontra-se na América Latina um cenário em que a alternância e a reeleibilidade dividem atenções políticas.

¹¹ SHIRADO, Nayana. O Tratamento jurídico da reeleição presidencial na América Latina: reeleição sucessiva e sistemas eleitorais em perspectiva comparada. **Revista do Tribunal Regional Eleitoral do Pará**, v. 1, n. 1, mai./ago. 2009, Belém: TRE/PA, 2009, p. 34-42.

Ver-se-á, a seguir, de forma sucinta, particularidades do instituto da reeleição em cada um dos sete países latino-americanos que o admitiram em seus ordenamentos, em perspectiva comparada com base nos estudos de Nayana Shirado.

1.5.1 Argentina

Atualmente, a previsão no ordenamento argentino é semelhante ao brasileiro, quanto ao fato de poder ser o Presidente reeleito por um período consecutivo para um mandato de quatro anos, por eleição majoritária de dois turnos.

Contudo, nem sempre foi assim, pois em 1949 foi introduzida a reeleição ilimitada no diploma argentino, com fins de beneficiar Juan Domingo Péron, sendo revogada durante o período militar e retornando ao quadro constitucional em 1994 por meio do Pacto de Olivos, dessa vez, para beneficiar o então Presidente Carlos Menem que, assim, teria direito a um segundo mandato.

Em 23 de outubro do corrente ano, a então Presidenta Cristina Kirshner foi reeleita com uma vitória acachapante; obtendo a maioria de votos, Cristina alcançou 51,7% de aceitação nas urnas, fomentando o questionamento que se pretende suscitar: será a máquina estatal um instrumento facilitador para reeleição?

1.5.2 Bolívia

Em 2009, o Referendo Nacional Constituinte aprovou a nova Carta da Bolívia, admitindo no ordenamento o instituto da reeleição para um período subsequente, e, assim, o Presidente Evo Morales pôde concorrer à reeleição, permanecendo por mais um mandato.

1.5.3 Colômbia

O sistema eleitoral colombiano é como o brasileiro, ou seja, é permitida uma reeleição para o presidente e seu vice para um mandato de quatro anos, por meio do sistema majoritário de dois turnos.

O Presidente anterior, Álvaro Uribe, também tinha intenção de exercer o terceiro mandato, contudo, a reeleição ilimitada não foi aprovada. Portanto, Uribe, que tinha popularidade acima de 70% na época, apoiou Juan Manuel Santos, que foi eleito em 2010.

1.5.4 Equador

No Equador o sistema eleitoral é majoritário de dois turnos para eleição do presidente e do vice-presidente, para mandato de quatro anos.

Vale ressaltar que a mudança na Constituição equatoriana é feita a partir da convocação de referendos.

Assim, foi aprovada a reeleição por um período consecutivo e o atual Presidente, Rafael Correa, governará de 2009 a 2013, podendo reeleger-se para permanecer até 2017.

1.5.5 Peru

Em contraposição ao cenário venezuelano, após a experiência traumática para a nação peruana de três mandatos consecutivos do ex-presidente Alberto Fujimori, foi alterado o Texto Fundamental, banindo o instituto da reeleição imediata para o

cargo de Presidente da República, como se pode verificar no artigo 112, alterado pela Lei n. 27365 a seguir transcrito.

Art. 112

El mandato presidencial es de cinco años, no hay reelección inmediata. Transcurrido outro periodo constitucional, como mínimo, el ex presidente puede volver a postular, sujeito a lás mismas condiciones.

O artigo acima citado é exemplo do que se mencionou sobre a temeridade que o instituto da reeleição pode ensejar quando admitido, principalmente de forma ilimitada.

1.5.6 *República Dominicana*

A história da República Dominicana é marcada pela permanência na Presidência da família Trujilo por um período de trinta anos ininterruptos.

A Constituição anterior a de 2004 vedava a reeleição presidencial sucessiva.

Porém, posteriormente, o instituto da reeleição voltou ao ordenamento daquele Estado. Em 2008, Leonel Fernández foi reeleito, contudo em 2009 a Assembléia Revisora da Constituição retirou definitivamente do texto constitucional a reeleição para Presidente da República, conforme sítio da Folha on -line.¹²

¹² ASSEMBLÉIA proíbe reeleição presidencial na República Dominicana. **FOLHA ON-LINE**. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/folha/mundo/ult94u634694.shtml>>. Acesso em: 28 out. 2011.

1.5.7 Uruguai

No Uruguai o Presidente, que é o mesmo Chefe de Estado, é eleito juntamente com o vice majoritariamente em dois turnos para um mandato de 5 anos, contudo, devido ao ocorrido no passado, é vedada a reeleição sucessiva.

No fim do ano de 2008, foram coletadas assinaturas a fim de, por meio de referendo, tentar modificar a Constituição, contudo o instituto da reeleição permaneceu inadmitido no país.

1.5.8 Venezuela

Em 14 de janeiro de 2009, o parlamento venezuelano aprovou a mudança na Constituição Bolivariana, que, submetida ao crivo popular, por meio de *referendum* em 15 de fevereiro de 2009, foi aprovada por 54,9%, autorizando a candidatura do presidente Hugo Chávez por períodos sucessivos ilimitadamente.

Anteriormente, a previsão era de apenas uma recondução ao cargo de Presidente da República.

Verifica-se, portanto, que a história imprime as características das legislações de cada povo, como em 1988, seria praticamente impossível imaginar a presença do instituto da reeleição no ordenamento brasileiro, uma vez que o Brasil da época era recém-saído de regime ditatorial militar, e vislumbrava na eleição presidencial maneira de evitar o despotismo.

Diante do exposto sobre o cenário do instituto da reeleição na América Latina, verifica-se que apenas a Venezuela tem o instituto da reeleição sucessiva ilimitadamente, enquanto os demais: Argentina, Bolívia, Brasil, Equador, República Dominicana e Colômbia admitem a reeleição apenas uma vez de forma imediata.

No entanto, percebe-se que, após anos de lutas para sair de regimes ditatoriais, nos quais alguns países latino-americanos estiveram imersos, vislumbra-se fortes possibilidades de o instituto da reeleição ser encontrado em tais ordenamentos jurídicos, realidade que traz à tona o receio de ver ressurgir regimes totalitários, sendo esse o questionamento temerário que se levanta sobre o retorno da reeleição aos diplomas constitucionais na América Latina.

2 PRINCÍPIOS

Aurélio Buarque de Holanda, em seu conhecido Dicionário da Língua Portuguesa, define “princípio” como: momento, ou local, ou trecho, em que algo tem origem; começo; causa primária, elemento predominante na constituição de um corpo orgânico; preceito, regra, lei, base, germe.

Dada a importância dos princípios tanto pelas suas características, quanto em razão do presente trabalho, viu-se a necessidade de uma análise sob o aspecto jurídico, constitucional e eleitoral, para um melhor embasamento quanto ao princípio da igualdade de oportunidades, um dos pontos centrais do presente trabalho.

2.1 Questão de ordem

José Afonso da Silva leciona que, como observam Canotilho e Vital Moreira, os princípios são ordenações que se irradiam e imantam os sistemas de normas, nos quais confluem valores e bens constitucionais.¹³

Já Celso Antônio Bandeira de Melo descreve da seguinte forma:

Princípio [...] é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico.¹⁴

¹³SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 96.

¹⁴BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de direito administrativo**. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 747-748.

Para Rizzatto Nunes “os princípios situam-se no ponto mais alto de qualquer sistema jurídico, de forma genérica e abstrata, mas essa abstração não significa incidência no plano da realidade. É que, como as normas jurídicas incidem no real e como elas devem respeitar os princípios acabam por levá-los à concretude.”¹⁵

José Jairo Gomes ensina que “em geral, refere-se à causa primeira, à razão, à essência ou ao motivo substancial de um fenômeno; significa, ainda, os axiomas, os cânones, as regras inspiradoras ou reitoras que presidem e alicerçam um dado conhecimento.”¹⁶

Os princípios jurídicos têm por características o caráter de norma jurídica, imperatividade, eficácia, precedência ou superioridade, matéria e abstração; e tem dentre outras funções: a normativa, a integrativa e a interpretativa, conforme Carlos Eduardo de Freitas Fazoli.¹⁷

Miguel Reale lecionou o seguinte:

[...], isto é, certos enunciados lógicos admitidos como condição ou base de validade das demais asserções que compõem dado campo do saber. É claro que estamos cuidando da palavra “princípio” apenas em seu significado lógico, sem nos referirmos à acepção ética desse termo, tal como se dá quando demonstramos respeito pelos “homens de princípios”, fiéis, na vida prática, às suas convicções de ordem moral.¹⁸

Ainda sobre princípios, é de suma importância que o referido autor menciona a seguir:

“Restringindo-nos ao aspecto lógico da questão podemos dizer que os princípios são verdades fundantes de um sistema de conhecimento, como tais admitidas, por serem evidentes ou por terem sido comprovadas, mas

¹⁵ NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. **Manual de introdução ao estudo do direito**: com exercícios para sala de aula e lições de casa. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p.164.

¹⁶ GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2008, p.23.

¹⁷ FAZOLI, Carlos Eduardo de Freitas. Princípios Jurídicos. **Revista UNIARA**, n. 20, 2007. Disponível em: <http://www.uniara.com.br/revistauniara/pdf/20/RevUniara20_03.pdf>. Acesso em: 27 jul. 2011.

¹⁸ REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p.303.

também por motivos de ordem prática de caráter operacional, isto é, como pressupostos exigidos pelas necessidades da pesquisa e da práxis.”¹⁹

Entende-se que os princípios norteiam o ordenamento, eles são as bases, as colunas mestras sobre as quais um ordenamento jurídico sustenta-se, da mesma forma, em casos de lacuna ou omissão legal, deve o intérprete socorrer-se desta verdadeira ciência, conforme aduz Thales Tácito Cerqueira.²⁰

Há princípios que são gerais de direito, que devem ser utilizados em caso de omissão de Lei - lacunas, como previsto no artigo 4º da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro – antiga Lei de introdução ao Código Civil, alterada a nomenclatura pela Lei n. 12.376/2010; há ainda princípios constitucionais, que estão dispersos pelo diploma constitucional de forma explícita e implícita, bem como há princípios próprios de cada ramo do direito.

Acerca dos Princípios Gerais de Direito, Reale aduz que “são enunciações normativas de valor genérico, que condicionam e orientam a compreensão do ordenamento jurídico, quer para a sua aplicação e integração, quer para elaboração de novas normas. Cobrem, desse modo, tanto o campo da pesquisa pura do Direito quanto o de sua atualização prática”²¹

Ver-se-á particularidades dos dois últimos tipos de princípios a seguir, bem como a aplicabilidade dos princípios constitucionais às eleições.

¹⁹ REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 303.

²⁰ CERQUEIRA, Thales Tácito Pontes Luz de Pádua. **Preleções de Direito Eleitoral**: Direito Material Tomo I, “A polêmica em torno da verticalização das coligações nas eleições de 2006 – STF – ADI's 3.685/06 (OAB) e 3.686/06 (CONAMP) e TSE Consultas 766/02, 1.185/05 e 1.225/06”. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p.31.

²¹ REALE, Miguel, op. cit., p. 304.

2.2 Princípios Constitucionais

Conforme supramencionado, há diversos princípios constitucionais, sendo tais como linhas imaginárias que delineiam o atual Estado, determinando também quais leis serão recepcionadas e quais integrarão o novo ordenamento, permanecendo vigentes, além de auxiliarem a dirimir conflitos quando há ausência de normas, seja por omissão, ou por situações novas imprevisíveis por parte do legislador originário quando da elaboração da norma.

No ordenamento pátrio verifica-se que os princípios permeiam toda a Lei Magna, algumas vezes de forma implícita e outras explicitamente. Dentre os princípios constitucionais, alguns integram o processo eleitoral brasileiro, visando a democracia, a liberdade de escolha e a isonomia.

Thales Tácito Cerqueira, citando Arruda Alvim *in* Manual de Direito Processual Civil, faz menção à distinção que referido autor fez acerca dos princípios constitucionais que merecem destaque. Ele divide os princípios constitucionais em informativos e fundamentais.

Os Princípios Informativos são as regras predominantemente técnicas, sem maiores conotações ideológicas, sendo classificados em quatro classes:

- a) Lógicos: regras técnicas que objetivam a ordenação lógico-positiva, buscando meios mais eficazes de encontrar a verdade, evitando o erro;
- b) Jurídicos: regras técnicas que determinam a coordenação lógica dos atos processuais e que se encontram positivadas na legislação processual, tendo por fim buscar a igualdade no processo com decisões justas;
- c) Políticos: regras técnicas que se fundam nas premissas políticas, necessárias para a correta elaboração das leis e para a correta aplicação da mesma. Dessa forma busca-se ao máximo a garantia social com um mínimo de sacrifício da liberdade individual;
- d) Econômicos: regras técnicas que visam a máxima efetividade do processo com o desenvolvimento de um mínimo de atividade, respeitando sempre o direito de ação, defesa e o direito material envolvido na lide, bem como a acessibilidade a todos em vista de seu custo e duração.

Os Princípios Fundamentais são diretrizes nitidamente inspiradas por características políticas com carga ideológica significativa, válidos para os sistemas ideologicamente aperfeiçoados aos princípios fundamentais que lhe correspondam. Desta forma, contrariamente aos princípios informativos,

comportam a coexistência, no ordenamento jurídico de princípios fundamentais antagônicos, desde que aplicados a situações distintas.²²

Desses princípios constitucionais derivam os demais que sustentam os diversos ramos do direito. E, como não poderia ser diferente com o Direito Eleitoral, existem princípios eleitorais que derivam do Direito Constitucional. Isso ocorre por dois principais motivos: o fato deste direito pertencer ao ramo do direito público, e por ele ter relação intrínseca com a Teoria Geral que preconiza a organização estrutural do Estado.

Devido à importância que o estudo dos princípios tem, bem como em razão do tema do presente trabalho, verifica-se a necessidade de uma análise mais acurada acerca dos princípios eleitorais, que será abordada a seguir, com destaque ao princípio da igualdade de oportunidades.

2.3 Princípios Eleitorais

Cada ramo do Direito traz em seu bojo princípios que se identificam de maneira mais estreita com a realidade de cada matéria, além dos princípios gerais que perpassam todas as searas.

O Direito Eleitoral não se diferencia no que diz respeito a essa realidade; contudo, Thales Tácito Cerqueira entende que a ciência eleitoral cede espaço constantemente para os princípios, uma vez que a ela se baseia no sistema de análise de casos e, assim, os julgados dos tribunais superiores usam os princípios associados à sociologia eleitoral. Por isso, o autor conclui que, no Direito Eleitoral,

²²ALVIM, 1997 apud CERQUEIRA, Thales Tácito Pontes Luz de Pádua. **Preleções de Direito Eleitoral**: Direito Material. “A polêmica em torno da verticalização das coligações nas eleições de 2006 – STF – ADI’s 3.685/06 (OAB) e 3.686/06 (CONAMP) e TSE Consultas 766/02, 1.185/05 e 1.225/06”. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, Tomo I, p.33.

os princípios não são mais importantes do que a sociologia dos julgados, mas têm fundamental importância na construção dos alicerces deste.²³

Referido autor defende tal idéia, com base em comparação de casos concretos similares a decisões que modificam entendimentos anteriores, e, assim, são proferidas decisões diversas sempre com base em princípios. Por isso, alega que "os princípios eleitorais teriam fundamental importância na construção dos alicerces dos julgados." (grifou-se)

Thales Tácito Cerqueira enumera o rol dos princípios que representam o alicerce do Direito Eleitoral, são eles: princípio da anualidade eleitoral, princípio da vedação de restrição de direitos políticos ou da tipicidade eleitoral ou da estrita legalidade eleitoral, princípio dispositivo, princípio do impulso oficial, princípio da publicidade, princípio da economia processual, princípio da preclusão, princípio da celeridade processual, princípio da presunção de inocência, princípio da ampla defesa, e o princípio da igualdade, dentre muitos outros.

Já Marcos Ramayana lista como princípios de Direito Eleitoral os seguintes: princípio da lisura das eleições, princípio do aproveitamento do voto, princípio da celeridade, princípio da devolutividade dos recursos, princípio da preclusão instantânea, princípio da anualidade, princípio da responsabilidade solidária entre candidatos e partidos políticos, princípio da irrecorribilidade das decisões do Tribunal Superior Eleitoral e princípio da moralidade eleitoral.²⁴

Djalma Pinto elenca em sua obra Direito Eleitoral – Improbidade Administrativa e Responsabilidade Fiscal, fazendo referência aos seguintes princípios, a saber: princípio da igualdade, princípio da legalidade administrativa, princípio da proporcionalidade e princípio da anualidade das normas eleitorais.²⁵

José Jairo Gomes destaca entre os vários princípios de Direito Eleitoral os seguintes: democracia, democracia partidária, Estado Democrático de Direito, poder

²³CERQUEIRA, Thales Tácito Pontes Luz de Pádua. **Preleções de Direito Eleitoral**, Direito Material. "A polêmica em torno da verticalização das coligações nas eleições de 2006 – STF – ADI's 3.685/06 (OAB) e 3.686/06 (CONAMP) e TSE Consultas 766/02, 1.185/05 e 1.225/06". Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, Tomo I, p. 32-33.

²⁴RAMAYANA, Marcos. **Direito Eleitoral**. 8. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2008, p. 35-74.

²⁵PINTO, Djalma. **Direito Eleitoral – Improbidade Administrativa e Responsabilidade Fiscal – Noções Gerais**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 130-141.

soberano, republicano, federativo, sufrágio universal, legitimidade, moralidade, probidade, igualdade ou isonomia.²⁶

No presente trabalho, merece destaque o princípio da igualdade ou isonomia do qual deriva no direito eleitoral o princípio da igualdade de chances, ou igualdade de oportunidades, como preferem alguns doutrinadores.

Gilmar Mendes entende que:

O princípio da igualdade entre os partidos é fundamental para a adequada atuação dessas instituições no complexo processo democrático. (...) A importância do princípio da igualdade está que sem a sua observância não haverá possibilidade de se estabelecer uma concorrência livre e equilibrada entre os partícipes da vida política, o que acabará por comprometer a essência do próprio processo democrático.²⁷

A igualdade que se aplica aos partidos deve ser estendida também aos candidatos que são a face dessas instituições, os quais devem preservar a igualdade para que, da campanha que realizam, mostrem-se merecedores do exercício do múnus público a que aspiram.

Assim sendo, entende-se ser tamanha a relevância de tal princípio, uma vez que no sistema democrático, a elegibilidade pode ser conferida a qualquer um do povo, exceto nos casos vedados pela Lei Máxima e demais normas infraconstitucionais que tratam do assunto.

Diante disso e do tema aqui tratado, é inquietante a forma como este princípio da igualdade de oportunidades, que deveria estar entre os mais importantes, é, na prática, esquecido pelos candidatos e pelos elaboradores das normas que direcionam o processo eleitoral.

²⁶ GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2008, p.24.

²⁷ MENDES, Gilmar Ferreira. Direitos Políticos na Constituição. In: MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 5.ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 909.

Com isso, enfrenta-se uma realidade em que faltam meios de punição efetivos e que coíbam atos que causem disparidades entre candidatos e partidos nos pleitos.

O peso da inobservância do princípio da igualdade é tão significativo que, quando ocorre, pode e, certamente, causa desequilíbrio na disputa, levando a população brasileira algumas vezes a decidir, sem chance de avaliar efetivamente todos os candidatos.

Outro ponto em que se pretende verificar é se há mácula a referido princípio. Isso se dá ao fato de candidatos à reeleição ocupantes de cargos do Poder Executivo que não necessitarem desincompatibilizar-se. De fato, a presença desses candidatos no pleito ou enquadra-se no mesmo nível dos demais, ou tais candidatos estão em vantagem, pois, se assim for, esse princípio que prima pela efetividade da democracia estaria sendo violado.

Então, percebe-se que a igualdade de oportunidades não é garantia apenas de candidatos, mas também do eleitorado que, na democracia, deve ter garantida a oportunidade de avaliar todos os candidatos de forma igual e equilibrada.

2.4 Princípios Constitucionais aplicados às eleições

Dentre os princípios constitucionais, há alguns que guardam relação intrínseca com o direito eleitoral, servindo de escopo para o processo eleitoral. Esses corolários do direito constitucional, que têm como colunas mestras do direito e processo eleitoral são: democracia, cidadania, soberania, dignidade humana, pluralismo político, princípio republicano, moralidade, sufrágio universal, igualdade ou isonomia.

Primeiramente, o princípio democrático, que é valoroso do ponto de vista que constitui viga mestra, pois sem democracia não há que se falar em eleições, em liberdade de escolha. Esse valor que, atualmente faz parte do perfil de várias sociedades, foi conquistado historicamente e originou-se na sociedade ateniense.

Consoante o ensinamento de Gomes, “[...] a democracia não é algo fixo, pois encontra-se em permanente construção. A busca constante de sua concretização exige efetiva participação de todos os integrantes da comunhão social.”²⁸

O pensamento kelseniano, segundo Paulo Bonavides, é que “a democracia é sobretudo um caminho: o da progressão para a liberdade.”²⁹

Entende Bonavides que, apesar de haver diversas posições doutrinárias sobre o que vem a ser democracia, tudo pode resumir-se de maneira a não haver dúvidas se atentarmos para a definição de Abraham Lincoln, a saber: “governo do povo, para o povo e pelo povo; governo que jamais perecerá na face da terra”, considerando inclusive como a mais curta e comovente oração que a eloquência política de todos os tempos já produziu.³⁰

O princípio da cidadania constitui-se em fundamento da República Federativa do Brasil, situada no inciso II do artigo 1º da Lei Maior, conforme já foi mencionado; contudo merece ser situada do ponto de vista do processo eleitoral.

A cidadania é decorrente das prerrogativas e deveres próprios dos direitos políticos ou cívicos, ou seja, engloba o direito de participar direta ou indiretamente do governo, da organização e do funcionamento do Estado, segundo José Jairo Gomes.³¹

A soberania, também como a cidadania, é fundamento da República Federativa do Brasil, conforme o inciso I do artigo 1º da Constituição de 1988. É um dos elementos constitutivos do Estado junto com o povo e território. Há duas acepções do termo soberania, a do estado e a do povo, podendo a primeira ser observada sob dois prismas, o interno e o externo (internacional), enquanto que a segunda é a soberania popular. O exercício da soberania popular pode ocorrer de duas formas: indiretamente, por meio de seus representantes, e diretamente, segundo o previsto no artigo 14 da CF/88: sufrágio universal, voto direto, voto secreto, de valor igual

²⁸ GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2008, p. 25.

²⁹ KELSEN, 1929 apud BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. 16.ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 287.

³⁰ BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. 16. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 288.

³¹ GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2008, p. 2.

para todos, com eleições periódicas para escolha dos representantes do povo no Legislativo e Executivo, ainda mediante plebiscito, referendo e iniciativa popular.

O previsto no parágrafo único do artigo 1º da Lei Magna, afirma que: “Todo poder emana do povo que o exerce por meio de representantes ou diretamente, nos termos desta Constituição”, corroborando o aduzido acima.

Ainda em um contexto jus filosófico, o mestre Dalmo de Abreu Dallari diz que a obra “Les Six Livres de La République”, de Jean Bodin, foi a primeira teórica a desenvolver o conceito de soberania, que, para ele, era “o poder absoluto e perpétuo de uma República, palavra que se usa tanto em relação aos particulares quanto em relação aos que manipulam todos os negócios do estado de uma República.”³²

Mas, de que adiantaria a soberania de um povo, se não se falasse no princípio da Dignidade Humana? Esse princípio é inerente a todo homem e mulher, independente de classe social, de idade, de raça, de sexo, enfim, ele independe de pessoa.

Esse princípio transcende qualquer situação e deve estar atrelado ao simples fato de tratar-se de uma pessoa, de um ser humano.

No que tange ao tema abordado no presente trabalho, verifica-se a dignidade humana sob dois prismas, um sob a ótica dos candidatos aos cargos do Poder Executivo, e outro, sob a ótica do eleitor.

Quanto aos candidatos, estes devem ter chances iguais de concorrer sem ter a sua dignidade aviltada, como se vê constantemente em campanhas, nas quais até dramas da vida pessoal são objeto de propaganda, o que não deveria acontecer, pois este momento é destinado para cada um expor suas propostas a serem efetivadas, caso o candidato seja eleito.

No que diz respeito ao eleitor, a dignidade se manifesta pelo direito que ele tem do livre exercício do voto e, para isso, o eleitor deve ser respeitado através de

³²DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. São Paulo: Saraiva, 2010, p.76-77.

propostas que busquem oferecer vantagens, bem como através de uma campanha em que haja respeito dos participantes uns para com os outros.

O Pluralismo Político, outro princípio que tem relação intrínseca com o assunto aqui abordado, contrapõe-se ao fato de haver uma centralização nas decisões do Estado, assim sendo, é a possibilidade de maior liberdade de ideias e oportunidades iguais para que todos os partidos que existem ou que venham a ser constituídos contribuam com os rumos da nação.

Daniel Nobre Morelli, em artigo acerca do Pluralismo Político e o Estado Democrático de Direito, conclui com a seguinte definição:

O Pluralismo Político assegura que os diversos grupos sociais possuirão instrumentos pelos quais poderão defender suas idéias e concepções sociais. Ou seja, ainda que, em determinada época, determinado grupo esteja controlando a máquina estatal, os outros grupos terão a devida representação, de forma que nenhuma decisão seja tomada sem a sua influência ou devida negociação.³³

O princípio republicano constitui-se na forma de governo adotada desde 1889 por meio do Decreto n. 1 de 15 de novembro, no ordenamento pátrio, com base na eletividade, temporariedade dos mandatos e alternância dos ocupantes dos cargos públicos eletivos dos ocupantes dos Poderes Executivo e Legislativo.

Por isso, a reeleição por vezes é guerreada, pois é considerada temerária quando o mandato dura mais de um período. As questões levantadas pelos que são contrários a mais de um mandato ou ao próprio instituto são relevantes, pois compreendem ser afronta ao princípio da igualdade de oportunidades.

A Moralidade está prescrita no artigo 14, §9º da Constituição, segundo José Jairo Gomes “conduz a ética para dentro do jogo eleitoral, significando com isso que o mandato obtido por meio de condutas ilícitas, antiéticas, imorais, não goza de

³³ MORELLI, Daniel Nobre. Notas sobre Pluralismo Político e Estado Democrático de Direito. **Universo Jurídico.** Disponível em: <http://www.uj.com.br/publicacoes/doutrinas/4629/Notas_sobre_Pluralismo_Politico_e_Estado_Democratico_de_Direito>. Acesso em: 24 ago. 2011.

legitimidade. Mais do que isso, o mandato deve ser conquistado e exercido dentro dos padrões éticos aceitos pelas civilizações.”³⁴

O entendimento da autora do presente trabalho monográfico acerca do Princípio do Sufrágio Universal se coaduna ao de José Jairo Gomes, que comprehende a maneira pela qual o povo exerce a soberania, como aprovação, opinião favorável, apoio, concordância, aclamação. Em outras palavras, o princípio do sufrágio universal é o direito que todos os cidadãos indistintamente têm de votar e ser votado, caso preencham os requisitos legais, que são entrelaçados à soberania popular. Dessa forma, o detentor do Poder Soberano – o povo – decide por quem deseja ser representado pela opção da maioria de seus componentes. Contudo, o sufrágio não deve ser confundido com o voto, pois, enquanto o sufrágio é o direito, o voto é o exercício do mesmo.³⁵

A igualdade ou isonomia, nos termos do artigo 5º e do inciso III, do artigo 19 da Constituição Federal de 1988, é o direito a tratamento sem discriminação que todos que estejam em território brasileiro têm garantido, sendo inadmissível tratamento discriminatório.

No contexto do direito eleitoral e no presente trabalho, tal princípio assume relevância e merece destaque, conforme se verá em análise posterior, cabendo aqui ressaltar o ensinamento de José Jairo Gomes:

Basta lembrar que os concorrentes a cargos político-eletivos devem contar com as mesmas oportunidades, ressalvadas as situações previstas em lei – que têm em vista o resguardo de outros valores – e as naturais desigualdades que entre eles se verificam. À guisa de exemplo, no campo da propaganda eleitoral, todos os interessados, inclusive partidos e coligações, devem ter iguais oportunidades para veiculação de seus programas, pensamentos e propostas. A igualdade aí é formal, não material, já que os maiores partidos detêm mais espaço na mídia. A desigual distribuição de tempo, aqui, atende ao interesse de se fortalecer os partidos, o que termina por conferir maior estabilidade aos governos.³⁶

³⁴ GOMES, op. cit., p. 44.

³⁵ Ibid., p. 34-38.

³⁶ Ibid., p. 45.

Contudo, entende-se essa desigualdade material como geradora de desigualdade formal, na medida em que partidos menores têm menor tempo de propaganda política, chegando, por vezes, sequer a ter espaço na mídia e chance de apresentar suas propostas, configurando, assim, verdadeira chaga na democracia, pois, tanto os candidatos de partidos menores ficam impedidos de divulgar suas propostas, quanto o povo fica impedido de analisá-las.

Portanto, esses são alguns dos princípios considerados aqui relevantes, dentre os que permeiam o direito e o processo eleitoral no Estado Democrático de Direito brasileiro.

3 A REFORMA POLÍTICA

Atualmente, a reforma política tem sido assunto recorrente, até mesmo devido ao princípio da anualidade eleitoral e a proximidade das eleições 2012, pois caso ocorram modificações na legislação eleitoral, essas alterações devem ser votadas até um ano antes, para terem eficácia no pleito seguinte.

A reforma política atual tem vários temas relevantes, como: voto em lista fechada nas eleições proporcionais, financiamento público de campanha eleitoral, mudança nas regras de criação dos partidos, previsão de mudança de partido sem perda de mandato, aumento do número de vereadores nos municípios brasileiros, inelegibilidade para os condenados por crimes de colarinho branco e de tráfico de drogas, e por fim, discussão acerca do fim do instituto da reeleição.

Dada a grande relevância do tema, sob os pontos de vista econômico, social, político e moral, resolveu-se tecer alguns comentários após pesquisa em autores de comprovada experiência na área, bem como em periódicos e em sítios da internete, a fim de fornecer as informações mais atuais possíveis em nosso trabalho.

Por isso, passaremos a análise mais detida sobre os pontos que dizem respeito ao Projeto de Emenda Constitucional que trata da reeleição, e do financiamento público de campanhas, pois entendemos estarem imbricados com o princípio que se pretende analisar, ou seja, o princípio da igualdade da chance, pois, como mencionado anteriormente, tem suas raízes no princípio da isonomia.

No presente trabalho, a relevância em termos de análise é quanto ao instituto da reeleição, ainda mais devido à existência de diversos posicionamentos no cenário de discussões da proposta de emenda à Constituição.

Alguns estudiosos entendem que tal instituto deve ser retirado do ordenamento pátrio, enquanto outros pretendem conferir aos ocupantes de cargos do Poder Executivo oportunidade de um terceiro mandato sucessivo. Esse ponto torna-se controvertido, uma vez que alguns alegam ser temerário, pois essa situação abriria brechas para a perpetuação no poder, situação contrária à República e ao

Presidencialismo, sendo mais comum no absolutismo, cuja característica não é de transitoriedade, mas sim, de vitaliciedade.

Destarte, analisar-se-á o projeto de Emenda à Constituição e o seu andamento, bem como a particularidades de tal instituto e modificações, apresentando as jurisprudências e as perspectivas para futuras situações.

3.1 Projeto de Emenda Constitucional nº 39/2011

Ao contrário da Emenda Constitucional nº 16/97, que trouxe para ordenamento jurídico pátrio o instituto da reeleição ou reeleibilidade dos candidatos a cargos do Poder Executivo nas três esferas, sem a necessidade de desincompatibilização, surgiu, em razão da reforma política a proposta de Emenda Constitucional nº 39/2011.

Essa proposta, de autoria do Senador da República Sr. José Sarney, pretendia fazer retornar à redação originária do §5º do artigo 14 da Constituição Federal, vedando a reeleição para mandato subsequente para candidatos aos cargos de Presidente da República, Governadores de Estado e do Distrito Federal e dos Prefeitos, à exceção daqueles que estivessem ocupando referidos cargos advindos dos pleitos de 2008 e 2010.

Ocorre que, quando analisada pela CCJ – Comissão de Constituição e Justiça do Senado Federal, distribuída à relatoria do Senador Renan Calheiros, este emitiu parecer desfavorável, resultando na rejeição, arquivamento em 04 de julho do ano corrente da PEC 39/2011 e permanência do instituto da reeleição no ordenamento brasileiro, conforme se verifica no anexo o histórico de tramitação da referida Emenda.

Dessa forma, verifica-se a relevância do instituto aqui ora abordado, uma vez que a controvérsia, apesar de estar momentaneamente resolvida, ainda é passível de ser objeto de discussões futuras, até mesmo porque podemos relembrar que, à

época da discussão da Emenda 16, ainda no governo Fernando Henrique Cardoso, o Partido dos Trabalhadores era contrário a aprovação da reeleição; contudo, atualmente, e, desde o governo do ex-presidente Luís Inácio Lula da Silva, referido partido passou a ser favorável. Por outro lado, José Serra, candidato do Partido da Social Democracia Brasileira – PSDB, manifestou-se contrariamente ao instituto em recente campanha presidencial. Curiosa manifestação, uma vez que Serra foi ministro do Presidente Fernando Henrique Cardoso, levando a observação de que tudo depende do momento e posição política. Isso reforça o discurso de Oliveira Viana, por ocasião da política do café com leite que muito bem se adequa a atual realidade: “nada mais conservador que um liberal no poder e nada mais liberal que um conservador na oposição”.

Portanto, é necessário um amadurecimento acerca do tema, tanto por parte dos candidatos, da oposição e do eleitorado, ainda mais quando se trata de situações em que o instituto em comento é utilizado de modo errôneo pelos ocupantes do cargo, causando situações de desigualdade entre os participantes da disputa eleitoral.

3.2 Teoria do Prefeito Itinerante

Ainda pertinente ao assunto da reeleição, há a chamada Teoria do Prefeito Itinerante, oriunda da jurisprudência brasileira. Ela se caracteriza pela transferência de domicílio eleitoral por parte de prefeitos e vices ocupantes de cargos quando da aproximação do término do segundo mandato. Isso ocorre, pois não há permissão constitucional para a candidatura de um terceiro mandato, possibilitando, assim a candidatura e, consequentemente, a perpetuação deles no poder, mesmo em zonas eleitorais distintas.

Essa realidade começou a ganhar proporções diante de vários casos em diversos Estados. Em razão disso, foi proposto projeto de lei no Senado, de autoria

do Senador José Sarney, para vedar a transferência de domicílio eleitoral de prefeitos e vices ainda no curso de mandato eletivo.

Curioso, o fato de o senador José Sarney ser o autor de tal projeto de lei, que pretende vedar o registro de candidatura de candidatos a prefeito para um terceiro mandato, com base em transferência de domicílio eleitoral, pois o senador no passado já mudou de domicílio eleitoral para o estado do Amapá, a fim de concorrer ao senado.

Além disso, a legislação eleitoral exige o domicílio eleitoral por pelo menos um ano antes do pleito na circunscrição que o possível candidato pretende eleger-se, como condição de elegibilidade e, consequentemente, de deferimento do registro de candidatura.

O Projeto de Lei do Senado nº 265/ 2011³⁷, que, em tramitação, já passou pela CCJ – Comissão de Constituição e Justiça do Senado, obteve parecer favorável do relator Senador José Pimentel, estando, no momento, em análise na Câmara dos Deputados.

Verifica-se a seguir trecho extraído do parecer do Senador Pimentel acerca da Teoria do Prefeito Itinerante ou Prefeitos Profissionais, bem como alusão ao posicionamento do Tribunal Superior Eleitoral, uma vez que a transferência de domicílio eleitoral para pleitear um terceiro mandato consecutivo, fere tanto o princípio republicano pela busca incessante de perpetuação no poder por parte dos ocupantes do Executivo municipal de algumas cidades, como tal atitude é inconstitucional.

Conforme consta da justificação da proposição, a faculdade de transferência do domicílio eleitoral não pode ser utilizada para alcançar finalidades incompatíveis com a Constituição, como a perpetuação no poder e o apoderamento de unidades federadas para a formação de clãs políticos ou hegemonias familiares.

Cabe lembrar que, pelas razões citadas, o Tribunal Superior Eleitoral vem indeferindo registros de candidaturas de “prefeitos itinerantes” ou “prefeitos profissionais”, assim considerados os prefeitos que exercem consecutivamente mais de dois mandatos em municípios diferentes

³⁷ PIMENTEL, José. Parecer. PLS n. 265/2011. **Senado Federal**. Disponível em: <<http://legis.senado.gov.br/mate-pdf/91339.pdf>> Acesso em: 31 Out. 2011. (em anexo).

(RESPE n° 32.507, Relator Min. Eros Grau, e RESPE n° 32.539, Rel. designado Min. Ayres Britto).

A medida consagra, portanto, o princípio constitucional republicano estabelecido no art. 14, § 5º, da Constituição Federal, ao impedir que chefes do Poder Executivo municipal sejam reeleitos para mais de um período consecutivo.³⁸

De acordo com o entendimento do Senador José Pimentel em seu parecer, verifica-se que a transferência de domicílio para concorrer ao terceiro mandato consecutivo, tem ofendido também o prescrito no artigo 14, §5º da Constituição Federal, que prevê a reeleição para um mandato subsequente apenas.

E, certamente, o fato de transferir o domicílio eleitoral para concorrer a um terceiro mandato constitui burla ao previsto constitucionalmente sobre a reeleição, apesar de não haver, até então, vedação constitucional ou infraconstitucional a esse respeito, quando se interpreta o dispositivo constitucional que trata da reeleição a contrário senso.

Ou seja, o instituto da reeleição apesar de ter seus pontos positivos e, de certa forma, trazer algumas vantagens no que tange à continuidade, verifica-se que algumas vezes é desrespeitado pelos próprios ocupantes de cargos públicos, os quais esquecem que lá estão por representar o povo, o verdadeiro detentor do poder, e não para defesa de interesses particulares.

3.2.1 *Jurisprudência Especial*

Observa-se de forma exacerbada a presença de diversas jurisprudências que auxiliaram na formação do convencimento do Tribunal Superior Eleitoral e demais tribunais acerca da teoria do prefeito itinerante, coadunando-se com o explicitado anteriormente.

³⁸ Ibid.

Consequentemente, o projeto de lei que veda a conduta dos “prefeitos profissionais” foi-se fortalecendo e ganhou força e, atualmente, apesar de ter sido arquivada a PEC que tratava do instituto da reeleição, ele está ganhando espaço. O referido projeto em tramitação veda a transferência de domicílio eleitoral do candidato, para registrar candidatura e concorrer ao terceiro mandato consecutivo aos cargos do Poder Executivo.

Essa circunstância é muito comum entre os ocupantes do Executivo municipal, e trará mudanças significativas por parte daqueles que já se movimentavam para, no pleito de 2012, concorrer após dois mandatos eletivos em circunscrição eleitoral diversa da que atualmente exercem o múnus público a eles conferido.

A seguir analisar-se-ão os casos concretos por meio das jurisprudências.

Conforme se pode verificar no anexo, é recorrente no Tribunal Superior Eleitoral o reconhecimento da impossibilidade de reeleição por parte de prefeitos que já tenham sido reeleitos consecutivamente e transfiram o domicílio eleitoral para concorrer a um terceiro mandato, o que originou um dos pontos da atual reforma política que veda a prática referida, conforme tópico anterior.

O caso exposto no anexo é referente a candidato da cidade de Luzilândia do estado do Piauí.

Trata-se de um Agravo Regimental em Embargos de Declaração em Recurso Especial Eleitoral nº 35880, apreciado pelo Ministro Arnaldo Versiani, julgado recentemente, em 02 de julho de 2011. O Ministro asseverou que, de acordo com a legislação pertinente ao pleito de 2008, a impossibilidade de candidatura a um terceiro mandato foi determinada, mesmo que em circunscrição eleitoral diversa da que exerceu os dois últimos mandatos imediatamente anteriores ao pleito. Arnaldo Versiani ainda ressalta que não constitui direito adquirido, coisa julgada, ou mesmo, segurança jurídica, uma vez que a cada pleito são definidas as condições de elegibilidade e causas de inelegibilidade.

Outra jurisprudência, sendo, inclusive, considerada um *leading-case*, é o acórdão proferido em sede do RESPE nº 32.507/AL, da relatoria do Ministro Eros Grau.

Trata-se, em síntese, de recurso devido a indeferimento de registro de candidatura do Sr. José Rogério Cavalcante Farias, por ter sido prefeito de Barra de Santo Antônio/ AL de 2001 a 2003, quando renunciou, assumindo a vice-prefeita, sua esposa. Também, no mesmo ano, transferiu seu domicílio eleitoral para o município de Porto de Pedras/AL, onde foi eleito e exerceu mandato de prefeito de 2004 a 2008, quando pretendia reeleger-se. A partir daí, houve entendimentos contrários e a favor da reeleição de citado prefeito.

O Ministro Eros Grau, entendeu que foi cometida fraude, uma vez que o Sr. José Rogério Cavalcante Farias utilizou-se de artifício legal, transferência de domicílio, para, por via transversa ou indiretamente, burlar o previsto nos §§ 5º e 6º do artigo 14 da Constituição Federal, que prevê a reeleição para um mandato consecutivo apenas. Entende o Ministro que esse tipo de conduta fraudulenta, configurando mal ferimento aos princípios republicano, da moralidade e da alternância de poder. O ministro entende também que a reeleição é ilimitada somente aos cargos do sistema proporcional: Senador, Deputado Federal, Deputado Estadual e Vereador, mas que, nos casos de cargos do sistema majoritário, só é possível reeleger-se no mesmo cargo apenas uma vez consecutiva, pois, como destaca a seguir:

Com tal entendimento, o recorrente fraudou o impedimento constitucional de forma manifesta. O ato em fraude à lei deve ser compreendido como um só, o que importa no exercício de três mandatos. Aliás, se prevalecer a interpretação de eterna reeleição, a norma constitucional se torna absolutamente inócuia. O recorrente ao terminar o quarto mandato consecutivo poderá continuar a concorrer saltando de município a município, de modo a tornar-se efetivamente um **prefeito profissional** que pode exercer 40 (quarenta) anos ou mais, dependendo de sua longevidade e das eleições, o cargo de Chefe do Poder Executivo Municipal.

Compete relevar, por imprescindível, que evidentemente não foi esse o sentido buscado pela norma. Se a regra anterior era o impedimento absoluto da reeleição para cargos de Chefe do Poder Executivo e a mudança operou-se apenas para permitir mais um mandato, a reeleição, não tem qualquer senso de razoabilidade a interpretação que permite a perpetuação por violação indireta à norma proibitiva composta no princípio

republicano de tradição constitucional brasileira. A conduta efetiva, por via transversa, indireta, tenciona esquivar-se da proibição da norma".

[iii] "Como arremate, cabe ressaltar que a interpretação da sentença é ainda ofensiva ao princípio da moralidade (art. 37, da Constituição Federal), já que admite a possibilidade de transformar um cargo eletivo e temporário em permanente, inclusive para efeitos previdenciários. A permanecer do jeito que se encontra a jurisprudência, o que não acredito que aconteça, teremos a aposentadoria de prefeito com tempo de contribuição por mandato aliada à idade mínima, o que significa a desvirtuação por completo do sentido da representação política na tradição de nosso país.³⁹

Ainda ressalta que, a permissão da reeleição dessa forma tende ao retorno dos clãs políticos, que se sentem donos dos municípios, relembrando o retorno dos coronéis.

Por outro lado, os Ministros Marcelo Ribeiro e Arnaldo Versiani entenderam ser possível a permissão da reeleição em municípios diversos, que o terceiro mandato não constituiria burla ao disposto na Carta Magna.

O resultado do RESPE nº 32.507/AL foi o desprovimento do recurso, permanecendo indeferida a candidatura do ex-prefeito.

Dentre as decisões judiciais que tiveram o RESPE 32.507/AL como base, uma significativa foi o Recurso Especial Eleitoral - RESPE 32.539/AL, que teve como relator o Ministro Ayres Brito, o qual se baseou naquele Recurso Especial, inclusive citando-o em seu relatório, o que foi fortalecendo a questão de vedação à reeleição por mais de um mandato consecutivo.

Portanto, vê-se que, mesmo antes da Reforma Política procurar disciplinar a prática nociva ao regime republicano e à democracia, nasceu jurisprudencialmente a teoria do prefeito itinerante ou dos "prefeitos profissionais", como foi denominada, com base no previsto no § 5º do artigo 14 da Constituição Federal.

A teoria tem ganhado força, sendo atualmente ponto relevante para a reforma política. A PEC foi enviada, no ano de 2007, pelo senador José Vicente Claudino, do Piauí, tem ganhado força, sendo, atualmente, ponto relevante para a reforma

³⁹ TSE, RESPE n. 32.507/AL, Rel. Ministro Eros Grau, julgado em 17.12.08. Disponível em:< <http://www.tse.gov.br/sadJudSadpPush/ExibirDadosProcesso.do?nproc=32507&sgcla=RESPE&nprot=277402008&comboTribunal=tse&tipoProcesso=J>>. Acesso em: 24. out 2011. Acórdão de RESPE 32.507/AL. (em anexo).

política. Curiosamente, o Piauí é o estado que teve três mandatos cassados em razão dessa violação.⁴⁰

Diante de tais observações, infere-se a relevância do instituto da reeleição, principalmente no sistema democrático de regime republicano, onde se deve observar a igualdade e alternância no poder, e não a hegemonia de grupos políticos, que se mantém no poder *ad infinitum*.

⁴⁰ARAÚJO, Gilcilene. Senado aprova PEC do Senador JVC que proíbe prefeito itinerante. **180 graus**, postado em 09 abr. 2011. Disponível em: <<http://180graus.com/bastidores/senado-aprova-pec-do-senador-jvc-que-proibi-prefeito-itinerante-417553.html>>. Acesso em: 16 out. 2011.

4 A (IN)EFETIVIDADE DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE DA OPORTUNIDADE EM FACE DA REELEIÇÃO

Diante do cenário que se apresenta no ordenamento brasileiro, que admite o instituto da reeleição, levantou-se a questão acerca da efetividade do princípio da igualdade de oportunidades, propalado na seara eleitoral, tendo em vista ser imprescindível para haver igualdade de tratamento para os candidatos e coligações durante o processo eleitoral, uma vez que tal princípio constitui-se pilar do Estado Democrático de Direito brasileiro.

4.1 Aspectos Gerais

Por meio da Emenda Constitucional 16/97, foi possível a reeleição dos chefes e vices do Poder Executivo nas três esferas, para o mesmo cargo sem desincompatibilização.

O princípio da igualdade de oportunidades visa assegurar igualdade de condições aos concorrentes do pleito eleitoral para que, tanto o candidato abastado, quanto aquele que não tem recursos para financiar sua campanha com grandes quantias, possam concorrer e vencer com chances iguais, pois o verdadeiro sentido das campanhas eleitorais é o exercício do direito da população ao voto, para eleger o candidato que ofereça as melhores propostas em campanha.

Contudo, a inserção da reeleição no ordenamento colocou em risco a igualdade de oportunidades entre os candidatos a Presidente, Governador e Prefeito (cargos do Poder Executivo) e os demais, conforme deixa claro Thales Tácito Cerqueira quando diz que “O uso da máquina estatal é preocupação virtual e, em

que pesem argumentos favoráveis, no mínimo deveria haver a desincompatibilização. Não houve.”⁴¹

Some-se a esse fato, a questão de que as propagandas eleitorais são permeadas de desigualdade de diversas maneiras, sendo algumas dessas desigualdades asseguradas pela própria legislação, inclusive.

Conforme se verifica na legislação pertinente ao horário reservado para propaganda eleitoral gratuita, em que o fator determinante para a distribuição dos minutos é o fato de o partido do candidato ter cadeiras ocupadas no Congresso Nacional, gerando desigualdade entre os partidos já existentes e aqueles que são de formação recente.

Ainda aduz Cerqueira que:

A emenda Nabor Júnior, como ficou conhecida, em face do Senador que a projetou, visa a continuidade do instituto da reeleição (preservando os princípios da eficiência e não solução de continuidade do serviço público que funciona), mas com restrição de o candidato permanecer no cargo, ou seja, ele deve desincompatibilizar-se com a renúncia ao cargo, evitando, assim a quebra do princípio da igualdade de concorrência no pleito eleitoral, em face da ameaça do “uso da máquina”.⁴²

A legislação, por vezes, é instrumento de manutenção da desigualdade de oportunidades, e, noutras, tem sido interpretada de modo a garantir que não haja maiores disparidades durante o processo eleitoral. São exemplo as interpretações da Corte Eleitoral máxima brasileira, ao vedar que sejam feitas propagandas com dimensões acima de 4m² (quatro metros quadrados), pois configuraria propaganda em *outdoor*, sendo meio que propicia a desigualdade, vez que nem todos candidatos tem condições financeiras de arcar com os custos elevados de campanha.

⁴¹ CERQUEIRA, Thales Tácito Pontes Luz de Pádua. **Direito Eleitoral Brasileiro**: o Ministério Público Eleitoral, as eleições em face das Leis 9.504/97, 9.840/99, 10.732/03, 10.740/03 e 10.792/03, EC 35/01 (Imunidade Parlamentar e restrições). 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 543.

⁴² Ibid., p. 543-544.

Diante desse cenário e da tentativa de equilibrar os cidadãos que se colocam à disposição da população para representá-la por meio do múnus público, é válido recordar a lição de Alexis de Tocqueville quando citado por Fávila Ribeiro, que aduz: “para que os homens permaneçam civilizados ou assim se tornem, é preciso que entre eles a arte de se associar se desenvolva e se aperfeiçoe na mesma medida em que cresce a igualdade de condições”.⁴³

Recentemente, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil ajuizou Ação Direta de Inconstitucionalidade, ADI 4650/2011, pugnando pela declaração de inconstitucionalidade parcial sem redução de texto do artigo 24 e par. único, bem como do *caput* e par. primeiro do artigo 81 da Lei 9.504/97, que cuida da doação para campanhas por parte de pessoa jurídica, e do artigo 31 da Lei 9.096/95, que trata da doação aos partidos políticos. Requeru, ainda, que seja disciplinado acerca de um limite de doação *per capita* de pessoa física.

Segundo informativo do Supremo Tribunal Federal, referida entidade alega que:

[...] a infiltração do poder econômico nas eleições gera graves distorções, como a desigualdade política, na medida em que aumenta a influência dos mais ricos sobre o resultado dos pleitos eleitorais, e, consequentemente, sobre a atuação do próprio Estado. **Também haveria prejuízos, na visão da entidade, quanto à possibilidade de sucesso eleitoral dos candidatos que não têm patrimônio para suportar os gastos de campanha nem acesso aos financiadores privados.**

Esta dinâmica do processo eleitoral torna a política extremamente dependente do poder econômico, o que se afigura nefasto para o funcionamento da democracia. Daí porque um dos temas centrais no desenho institucional das democracias contemporâneas é o financiamento das campanhas eleitorais. Além disso, dita infiltração cria perniciosas vinculações entre os doadores de campanha e os políticos, que acabam sendo fonte de favorecimentos e de corrupção após a eleição.⁴⁴ (Grifou-se)

⁴³ TOCQUEVILLE, 1962 apud RIBEIRO, Fávila. **Pressupostos Constitucionais do Direito Eleitoral: No caminho da sociedade participativa.** Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1990, p. 22.

⁴⁴ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. OAB pede inconstitucionalidade de doação de empresas a candidatos e partidos. **STF.** Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=188444>>. Acesso em: 03 out. 2011.

Dessa forma, defende-se que a igualdade, a República e a democracia, que são princípios constitucionais, ensejam não uma liberalidade, mas um dever de disciplinar o financiamento de campanhas eleitorais, com fins de evitar que haja infiltração do poder econômico nas eleições e, sobretudo, resguardar o interesses daqueles que não possuem acesso a esse tipo de financiamento, de maneira a evitar a desigualdade.

Ressalta ainda o atual Presidente da Ordem dos Advogados do Brasil, Ophir Cavalcante Júnior, que:

[...] isto não significa que a única opção possível para o legislador seja impor o financiamento público de campanha, mas sim que, no mínimo, devem ser estabelecidos limites e restrições significativas ao seu financiamento privado, para proteger a democracia de uma influência excessiva e deletéria do poder econômico.⁴⁵

Assim, há correlação entre o defendido pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil e a igualdade de oportunidades aqui defendida, pois a igualdade de oportunidades é o pano de fundo da discussão acima, uma vez que, caso haja igualdade de cota de financiamento para todos os candidatos, ver-se-á preservada a igualdade entre todos registrados no pleito.

Porém, não basta que a igualdade de oportunidades seja vista sob o ângulo do financiamento de campanhas eleitorais ou de doações a partidos políticos com base em valor determinado por pessoa, nem mesmo de limitações às pessoas jurídicas, pois esse mecanismo, a nosso ver, não seria suficiente para coibir abusos e ingerência da esfera privadas em campanhas políticas, com consequências negativas para a democracia.

⁴⁵CAVALCANTE JÚNIOR, Ophir, apud SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. OAB pede inconstitucionalidade de doação de empresas a candidatos e partidos. **STF**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=188444>>. Acesso em: 03 out. 2011.

Ademais, a maneira como o instituto da reeleição está disciplinado na Constituição Federal brasileira e foi interpretado mostra que o ocupante de cargo do Poder Executivo, federal, estadual e municipal que preenche os requisitos e tem seu registro de candidatura deferido não é obrigado a desincompatibilizar-se do cargo para concorrer à reeleição.

É incoerente no dizer de Elcias Ferreira da Costa, conforme se vê adiante, pois não se faz necessária a desincompatibilização para a reeleição; sendo esta, todavia, exigida para a concorrência dos candidatos a cargos de menor importância que os do Poder Executivo, conforme se vê adiante:

[...] refletindo a incoerência ético-eleitoral dos Congressistas, a Emenda Constitucional nº 16/97, na medida em que declarou livres para se reelegerem o Presidente da República, os Governadores e os Prefeitos sem necessidade de se afastarem do cargo, impôs-lhes como condição de inelegibilidade para se candidatarem a outros cargos (de menos importância, obviamente), o terem que se afastar dos respectivos cargos, seis meses antes do pleito (art. 14, § 6º).⁴⁶

Surge, então, o questionamento acerca da democracia e da igualdade de oportunidades: será que a forma como o referido instituto está disciplinado atualmente não constitui fato gerador de desmedida desigualdade? Pois, se de um lado, há candidatos que não têm como fazer suas propagandas, por vezes, sem acesso até mesmo ao horário eleitoral gratuito no rádio e na televisão, de outro, há um candidato ocupante de cargo público, e nele investido, que cumula suas atividades com o período eleitoral, campanhas e ainda tem a máquina estatal a seu dispor, embora seja evidente que ele não pode lançar mão de seu cargo para beneficiar a si ou a terceiros.

Verifica-se, portanto, que ainda há um longo caminho a ser percorrido em busca da verdadeira democracia que importa igualdade de condições e que não desvirtua ou utiliza o disposto na legislação de forma negativa.

⁴⁶ COSTA, Elcias Ferreira da. **Direito Eleitoral**: Legislação, doutrina e jurisprudência. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 65.

4.2 Igualdade e Isonomia

Nos termos do artigo 5º, *caput* da Carta Magna de 1988, verifica-se que o princípio da isonomia ou igualdade é direito de todos, sejam brasileiros ou não, residindo ou não no Brasil, fato este marcante para determinar o sistema democrático, uma vez que todos residentes no Brasil fazem jus ao mesmo tratamento, sem privilégios para alguns; inclusive os estrangeiros não residentes tem direitos a serem respeitados.

Ainda há grande luta para implementar essa isonomia, pois a realidade por vezes desmente o preceito constitucional, ensejando condutas inconstitucionais que ferem não apenas a norma ápice do ordenamento, mas os fundamentos. Isso porque a igualdade não é apenas um princípio constitucional, mas vai além disso; é um princípio geral de direito, ou seja, constitui-se em coluna mestra de qualquer código de conduta que busque harmonia e equidade de tratamento.

Robert Alexy faz uma análise acurada sobre o direito fundamental de igualdade com ênfase no enunciado da Constituição Alemã, que diz em seu artigo 3º, §1º: “Todos são iguais perante a lei”, redação a qual a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 traz de forma idêntica.

O autor faz considerações de como essa igualdade deve ocorrer perante a lei, se deve dar o mesmo direito a todos, independente da realidade de cada cidadão, ou seja, restringir o significado a um dever de igualdade na aplicação do direito.

Quando da criação da norma que visa à igualdade, Alexy defende que:

o legislador não pode exigir que todos sejam tratados exatamente da mesma forma ou que todos devam ser iguais em todos os aspectos. Por outro lado, para ter algum conteúdo, ele não pode permitir toda e qualquer diferenciação e toda e qualquer distinção. É necessário questionar se e como é possível encontrar um meio-termo entre esses dois extremos. Um

ponto de partida para esse meio-termo é a fórmula clássica: “O igual deve ser tratado igualmente, e o desigual, desigualmente.”⁴⁷

A doutrina majoritária traduz o princípio isonômico da seguinte forma: “tratar de modo igual os iguais de os desiguais na medida das suas desigualdades”, isso sim, seria um tratamento isonômico.

Hugo de Brito Machado Segundo faz uma análise sobre a igualdade como fundamento do ordenamento jurídico, defendendo, assim, que todos não devem ser tratados da mesma forma, pois o direito é um instrumento de distinções.⁴⁸

Leciona ainda referido autor que:

As normas jurídicas são produto da valoração de fatos e, por isso mesmo, através delas se procura evitar que alguns fatos aconteçam, do mesmo modo como se tenta fazer com que outros não aconteçam. Tratá-los todos igualmente é incompatível com isso.⁴⁹

Machado Segundo, citando Fábio Konder Comparato, assevera que “no plano constitucional, os critérios de aplicação da igualdade devem ser os adotados pela Constituição, enquanto que no plano suprapositivo, exige-se que a ordem jurídica seja construída sob o pressuposto de uma igual preocupação ou um igual interesse em relação a todos os que por ela serão disciplinados”.⁵⁰

Conclui ainda: “é que a busca pela igualdade consiste na tentativa de se minimizarem os efeitos de fatores diversos das escolhas do indivíduo.”⁵¹

⁴⁷ ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. 2.ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 397.

⁴⁸ MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito. **Fundamentos do Direito**. São Paulo: Atlas, 2010, p. 133.

⁴⁹ Ibid., p.133.

⁵⁰ COMPARATO, Fábio Konder, Ética. São Paulo: Companhia das Letras, 2006, p. 570 apud MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito. **Fundamentos do Direito**. São Paulo: Atlas, 2010, p. 133.

⁵¹ Ibid., p. 133.

Vale ressaltar que, para o Direito Eleitoral, é de grande relevância que tal princípio seja denominado igualdade ou isonomia, é de grande relevância, uma vez que direciona várias situações, conforme aduz José Jairo Gomes:

O princípio em tela adquire especial relevo nos domínios do Direito Eleitoral, já que rege diversas situações. Basta lembrar que os concorrentes a cargos político-eletivos devem contar com as mesmas oportunidades, ressalvadas as situações previstas em lei - que têm em vista o resguardo de outros valores – e as naturais desigualdades que entre eles se verificam. À guisa de exemplo, no campo da propaganda eleitoral, todos os interessados, inclusive partidos e coligações, devem ter tais oportunidades para veiculação de seus programas, pensamentos e propostas. A igualdade, aí, é formal, não material, já que os maiores partidos detêm mais espaço na mídia. A desigual distribuição de tempo, aqui, atende ao interesse de fortalecer os partidos, o que termina por conferir maior estabilidade aos governos.⁵²

Ou seja, verifica-se que, como em muitas outras situações, seja na seara eleitoral, seja na legislação infraconstitucional, o princípio da igualdade não é respeitado. Isso porque há leis que permitem a desigualdade quanto à propaganda eleitoral gratuita, em que há partidos com horários maiores em detrimento de outros, gerando, assim, desigualdade e manutenção do *status quo*. Uma vez que não há espaço para partidos menores, sem participação nas casas do Congresso, para expor suas ideologias, não há chance de eles se fazerem conhecer.

Há casos em que esse tempo mínimo virou motivo de escárnio, como se verificou em campanhas passadas, em que o candidato mal fazia jus a um minuto de espaço para dizer seu nome, e, de modo “jocoso”, apenas, assim, chegando a ser eleito.

Conforme Thales Tácito Cerqueira, há, em matéria de isonomia na seara eleitoral sob o ponto de vista formal, alguns privilégios dados a entes públicos, como prazos privilegiados, por exemplo, honorários de sucumbência inferiores para a Fazenda Pública, duplo grau de jurisdição obrigatório e institucionalização da suspensão dos efeitos da sentença em ação rescisória, em benefício da fazenda

⁵²GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2008, p. 45.

pública. Tais privilégios não se aplicam, justamente devido ao Princípio da Igualdade.⁵³

Infere-se, portanto, que está um pouco distante de termos no Estado Brasileiro o corolário da democracia, princípio da igualdade ou isonomia efetivado em linhas gerais, pois na Lei Máxima, ele é previsto. Urge, porém, que aconteça mudança de pensamento a começar por aqueles que elaboram as leis, os quais usufruem imediatamente de tais benefícios.

4.3 (In) Efetividade da Igualdade de Oportunidades nas Eleições

Já demasiadamente discutido acerca da desigualdade gerada pela má aplicação da Constituição e das leis, bem como de princípios jurídicos, verifica-se, ainda que de acordo com o previsto no artigo 14, §5º da Constituição Federal, o instituto da reeleição, por vezes, também tem servido a esse mesmo fim.

Essa afirmação encontra esteio no comportamento de candidatos advindos de um primeiro mandato, os quais se candidatam à permanência permitida no ordenamento por mais um mandato sem a necessidade de desincompatibilização. Isso se dá por ocasião das campanhas eleitorais em corrida desenfreada para permanência nos cargos públicos do Poder Executivo: Presidente da República, Governador e Prefeito, desrespeitando a igualdade de oportunidades.

Uma das formas como esse desrespeito se concretiza é o uso da máquina administrativa nas campanhas, conduta possível quando há candidato à reeleição na disputa, uma vez que há interesse particular envolvido.

A esse respeito, Edson de Resende Castro menciona a importância do princípio da igualdade de oportunidades e abuso do poder econômico, conforme trecho de sua obra a seguir:

⁵³CERQUEIRA, Thales Tácito Pontes Luz de Pádua; CERQUEIRA, Camila Medeiros de Albuquerque Pontes Luz de Pádua. **Tratado de Direito Eleitoral**: Direito Material Eleitoral Parte I. São Paulo: Premier Máxima, 2008, Tomo I, p. 110.

Talvez o mais importante princípio norteador do Direito Eleitoral, o da isonomia de oportunidades, está consagrado exatamente no texto constitucional, já que o §9º do art. 14 estabelece que as inelegibilidades orientam-se pela necessidade de preservar a normalidade e a legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta. Sabe-se que o abuso de poder nas eleições é o mais eficiente instrumento de desequilíbrio de forças na disputa eleitoral, daí ter merecido na Constituição Federal expressa referência.⁵⁴

Essa é uma das críticas recorrente ao instituto da reeleição quando do ingresso no ordenamento brasileiro, pois, quando da redação da EC n. 16/97, o senador Nabor Júnior previu a reeleição para os cargos do Poder Executivo; o texto original continha a necessidade de desincompatibilização para concorrer com os demais por uma questão de igualdade, no que diz respeito ao uso da máquina administrativa e abuso do poder econômico.

Essa necessidade é tão concreta que ainda no ano de 1997, após a EC 16/97, foi aprovada a Lei 9.504/97, que disciplinou no seu artigo 73 as condutas vedadas aos agentes públicos em campanha.

Esse foi um dos meios legais de coibir essa prática que tem ocorrido de forma reiterada ao tratar das condutas vedadas aos agentes públicos em campanha e servidores, objetivando rechaçar o abuso de poder político, bem como proteger a igualdade de oportunidades entre os candidatos ao pleito.⁵⁵

Ou seja, preferiu-se manter o administrador no cargo e disciplinar as condutas que seriam vedadas a ele quando em campanha eleitoral, pois, como diz o caput do artigo 73 de referido diploma, visa-se manter a igualdade de condições.

No entanto, vale um questionamento acerca da eficácia da apuração das condutas vedadas durante o processo eleitoral: “ela ocorre?”, “Ela cumpre sua

⁵⁴ CASTRO, Edson de Resende. **Teoria e Prática do Direito Eleitoral**: Atualizado de acordo com a Lei 11.300/2006 e com as Resoluções do TSE para as Eleições de 2008. 4. ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2008, p. 34.

⁵⁵ OLIVEIRA, Marcelo Roseno de. **Direito Eleitoral**: Reflexões sobre temas contemporâneos. Fortaleza: ABC, 2008. p. 187-188. Nosso pensamento se coaduna com as idéias do Magistrado alencarino, Marcelo Roseno de Oliveira acerca das Condutas Vedadas em campanha ser meio de coibir e favorecer a aplicação do Princípio da Igualdade de Oportunidades.

função limitadora de manter a conduta do administrador diversa da conduta do candidato sem entrelaçar a máquina com a campanha?”.

Verifica-se que, ainda no parágrafo que trata do artigo 73, há ressalvas de concessão para uso do carro que leva o Presidente da República, o Governador ou o Prefeito, candidato à reeleição, que não é considerado conduta vedada.

Não é preciso pesquisa incessante para obter essa resposta, pois é noticiado recorrentemente condutas de administradores que buscam tirar proveito de obras e serviços feitos em sua atividade no cargo público eletivo, quando se trata da mais pura obrigação do gestor público enquanto ocupante do cargo eletivo e não meio para propaganda.

Destaque-se a quantidade de obras que se deixa para inaugurar em ano eleitoral, implementando, assim, mais uma condição que fere a igualdade entre os candidatos.

Não se pode classificar o instituto da reeleição de forma negativa sem fazer um contraponto, pois não é de todo negativo - aliás, não é negativo - negativas são as posturas daqueles que desejam se utilizar do bem público para alcançar interesses particulares, o que acaba por levá-los a serem vistos com desconfiança.

Com efeito, quando se trata de um administrador coerente, que cumpre o objetivo a que se propõe, ou seja, administra a coisa pública de forma democrática “pelo povo, com o povo e para o povo”, seria interessante dar a essa pessoa a oportunidade de ter mais um mandato para dar continuidade aos seus trabalhos, claro que apenas um mandato conforme prevê a Constituição. Isso se deve tanto à necessidade de transitoriedade do mandato e da alternância no poder, quanto ao mandato de quatro anos configurar-se, por vezes, curto para desenvolver políticas públicas de qualidade.

Porém, caso o candidato preencha todas as condições de elegibilidade, poderá candidatar-se, devendo haver, nessa situação, uma fiscalização mais firme e efetiva pela Justiça Eleitoral. Quanto às condutas vedadas, deve haver o processamento adequado, adotando-se as devidas providências para retirar da vida política o

agente que se enquadrou em algumas dessas condutas, pelo menos por alguns anos, e, assim, torná-lo inelegível.

É possível ainda, um segundo julgamento esse, mais efetivo, quando acontece, é o julgamento feito pelo detentor do poder, o povo, por meio do voto nas urnas, principalmente no atual sistema de votação eletrônica e que caminha para o voto biométrico, que tem por objetivo conferir mais confiabilidade aos resultados expressos ao fim do pleito eleitoral. Esse, sim tem validade e eficácia pois denota verdadeira punição ao infrator das normas, dos valores morais e do direito fundamental à igualdade

Para que esse juízo de valor seja feito pela população, faz-se necessário educar e possibilitar esclarecimento ao eleitorado, principalmente, aos mais jovens. Um grande auxílio a esse serviço é ter uma imprensa livre e neutra, que mostre os pontos positivos e negativos das propostas de forma equilibrada.

4.4 Das Condutas Vedadas aos agentes públicos em campanha como meio de promoção da igualdade de oportunidades

A Lei n. 9.504/97 – Lei das Eleições aprovada em 28 de setembro de 1997 - trouxe na sua redação as condutas vedadas aos agentes públicos em campanha e aos servidores públicos, disciplinadas nos artigos 73 a 78, e tem intrínseca relação com o tema aqui destacado, pois, a partir das condutas proibidas nos incisos do artigo 73, verifica-se que há um zelo pelo comprometimento com a igualdade de concorrência no pleito eleitoral.

De acordo com o artigo 16 da Constituição de 1988, a lei que regula o pleito eleitoral deve ser aprovada até um ano antes do mesmo para que tenha eficácia. E foi com base nesse dispositivo que a Lei 9.504/97 foi aprovada, passando a regular os processos eleitorais desde então.

A Lei das Eleições foi aprovada próximo do final do prazo para ter vigência no ano seguinte, tendo em vista que era ano eleitoral, devido ao princípio da anualidade

eleitoral, as leis que irão reger o pleito devem estar aprovadas até um ano antes do pleito.

Cumpre destacar que, quando a Lei 9.504 foi aprovada, já se encontrava em vigor a emenda constitucional 16/97, que foi aprovada no dia 20 de junho de 1997.

Dessa forma, e de acordo com o raciocínio de Thales Tácito Cerqueira, cabe aqui perfeitamente o questionamento no que tange ao instituto da reeleição: “se poucos meses antes foi aprovada a emenda da reeleição, por que motivo não foi mantida a necessidade de desincompatibilização para o candidato e vice à reeleição?”

O fato de as condutas vedadas terem sido criadas posteriormente denota a função precípua que possui de impor limites, funcionar como freios aos candidatos que ocupam cargos públicos e que pretendem ser eleitos pela primeira vez ou reeleitos.

Dessa forma, visa evitar a corrupção e a desigualdade de oportunidades entre os candidatos que se ocupam do exercício de função pública e concorrem à reeleição, cometendo excessos por meio da máquina administrativa e submetendo os demais candidatos a uma luta desigual entre os pares registrados na disputa.

Compreende-se que para a democracia acontecer plenamente não se fazem necessárias grandes alterações na legislação eleitoral constitucional, mas sim, cumprir o que está posto na lei, procurando apurar os atos que firam aos valores e disposições legais, acabando com a idéia de impunidade que se instalou na mentalidade brasileira, dando máxima efetividade às normas já existentes.

Passe-se então a uma breve análise das condutas vedadas e os efeitos que elas podem ter, caso sejam efetivamente respeitadas e cumpridas.

Partindo do caput do artigo 73, verificam-se duas questões: a quem se destina a norma, a saber: aos agentes públicos sejam servidores ou não; além do objetivo das condutas vedadas, que é evitar desequilíbrio, ou seja, evitar que afete a igualdade de oportunidades entre os candidatos, conforme o texto da lei.

O parágrafo 1º do artigo 73 define quem são esses agentes públicos, ou seja, quem exerce, mesmo transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nos órgãos, ou entidades da administração pública direta, indireta ou fundacional.

Quanto ao texto, vale ainda ressaltar que se percebe claramente a intenção do legislador de que seja mantido o equilíbrio entre os participantes da disputa eleitoral, uma vez que inscreve textualmente “as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre os candidatos nos pleitos eleitorais”.

Dentre as condutas vedadas previstas estão:

No inciso I, consta que o candidato à reeleição que ceder ou usar em benefício próprio, em benefício do partido, ou da coligação bens móveis pertencentes à administração pública fere a igualdade de oportunidades dos demais candidatos, mas não apenas isso, pois também constitui mácula à moralidade pública insculpida no artigo 37, caput da Constituição da República Federativa do Brasil.

Nos incisos II e III, aparecem como condutas vedadas aos agentes públicos em campanha, usar materiais ou serviços custeados pelos governos ou casas legislativas, que excedam as prerrogativas consignadas nos regimentos e normas dos órgãos que integram, bem como ceder servidor público ou usar de seus serviços para comitês de campanha eleitoral de candidato, partido ou coligação durante o horário de expediente normal, respectivamente. Tal realidade é muito comum em campanhas municipais, nas quais os servidores públicos, e locais como prefeituras e câmaras municipais, por vezes, tornam-se verdadeiros cabos eleitorais e comitês de campanha.

Ainda acerca da *res* (coisa) pública utilizada de modo ímpenso, verifica-se o insculpido no inciso IV, do artigo 73 da Lei 9.504/97, que reza ser vedado fazer ou permitir que se faça uso promocional em favor de candidato, partido ou coligação de distribuição gratuita de bens e serviços de caráter social custeados ou subvencionados pelo Poder Público, sendo inclusive, atualmente, suspensos os programas sociais com esse tipo de vinculação para evitar ataque ao princípio da

impessoalidade e moralidade pública, ambos do caput do artigo 37 da Lei Magna de 1988.

Como todos os dispositivos do artigo 73, o inciso V visa evitar que o servidor que se oponha a condutas ilícitas de campanha ou demonstre não apoiar o administrador que busca reeleger-se ou apóia alguém seja coagido a fazê-lo, sendo, portanto vedado nomear, contratar ou, de qualquer forma, admitir, demitir sem justa causa, suprimir ou readaptar vantagens ou, por outros meios, dificultar ou impedir o exercício funcional e, ainda, *ex officio*, remover, transferir ou exonerar servidor público na circunscrição do pleito, nos três meses que o antecedem e até a posse dos eleitos, sob pena de nulidade de pleno direito, com as devidas ressalvas.

Os incisos VI, VII e VIII também alcançam a questão dos recursos públicos, no que se refere a como serão utilizados e a finalidade a que se destinam em anos de campanha eleitoral. Isso se deve em razão de desvios de verbas para satisfação de interesses imorais por ocasiões de campanhas, atitudes que ferem frontalmente o princípio da igualdade de oportunidades e geram desequilíbrio na disputa. Senão, vejamos o teor dos incisos acima enumerados:

VI - Nos três meses que antecedem o pleito: transferir recursos voluntariamente da União para os estados e municípios e do estado para os municípios, exceto nos casos de execução de obrigação formal preexistente para execução de obra ou serviço em andamento ou com cronograma prefixado, bem como nos casos de emergência e de calamidade pública; autorizar publicidade institucional dos atos, programas e obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos federais, estaduais e municipais, ou das respectivas entidades da administração indireta, salvo caso de grave e urgente necessidade, assim reconhecida pela Justiça Eleitoral; e fazer pronunciamento em cadeia de rádio e televisão fora do horário eleitoral gratuito, salvo quando a critério da Justiça Eleitoral, tratar-se de matéria urgente, relevante e característica das funções de governo;

VII - Realizar, em ano de eleição, antes do prazo fixado no inciso anterior (três meses antes do pleito até a posse dos eleitos) despesas com publicidade dos órgãos públicos federais, estaduais ou municipais ou das respectivas entidades da administração indireta, que excedam a média dos gastos nos três últimos anos que antecedem o pleito ou do último ano imediatamente anterior à eleição;

VIII - Fazer na circunscrição do pleito, revisão geral da remuneração dos servidores públicos que exceda a recomposição da perda de seu poder aquisitivo ao longo do ano da eleição, a partir do prazo estabelecido no artigo 7º desta lei (cento e oitenta dias) até a posse dos eleitos.

Consta nos parágrafos do artigo 73 que, além da suspensão imediata da medida ilícita, deve ser aplicada pena de multa para os agentes públicos em campanha que incidam nas condutas previstas, podendo ser dobrada a multa nos casos de reincidência.

Contudo, as multas não são a única forma de penalizar aqueles que causam desequilíbrio à disputa eleitoral, além delas, os candidatos devem estar sujeitos à cassação de registro de candidatura ou de diploma por meio das ações eleitorais cabíveis: AIRC – Ação de Impugnação de Registro de Candidatura, RCD – Recurso Contra Diplomação, AIME – Ação de Impugnação de Mandato Eleitoral e AIJE – Ação de Investigação Judicial Eleitoral. Tais ações devem seguir o rito previsto no artigo 22 da Lei Complementar 64/90, podendo ser ajuizadas até a data da diplomação.

Repise-se que tais atos também constituem atos de improbidade administrativa, referidos no artigo 11 da lei 8.429/92, portanto, também devem ser submetidos às penas cominadas no artigo 12, III da Lei das Improbidades Administrativas.

Thales Tácito Cerqueira alerta que, antes da Lei 9.840/99, a Lei 9.504/97 punia apenas com multa as condutas descritas no artigo 73, porém, apenas a conduta prevista no inciso VI do caput era punida com cassação do registro de candidatura. No entanto, atualmente, as condutas previstas no caput do artigo 73, nos incisos I, II, III, IV e VI devem ser todas punidas com multa e cassação do registro ou do diploma.⁵⁶

Observando a redação das condutas vedadas aos agentes públicos em campanha, verifica-se que se refere diretamente ao Poder Executivo, ou seja, aos candidatos à reeleição nas esferas federal, estadual e municipal; em momento algum o texto faz menção aos candidatos do Poder legislativo, que, inclusive, se candidatam à reeleição ilimitadamente.

⁵⁶ CERQUEIRA, Thales Tácito Pontes Luz de Pádua. **Direito Eleitoral Brasileiro**: o Ministério Público Eleitoral, as eleições em face das Leis 9.504/97, 9.840/99, 10.732/03, 10.740/03 e 10.792/03, EC 35/01 (Imunidade Parlamentar e restrições). 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 545.

Cabe, então, uma crítica ou, pelo menos, um questionamento: “será que não há meios de candidatos do legislativo municipal, estadual, e federal cometerem atos que firam a igualdade de oportunidades, desequilibrando a disputa eleitoral?”. A essa questão responde-se que certamente sim, pois, ao analisar a disposição dos partidos que ocupam as cadeiras nas Câmaras municipais, estaduais e federal, bem como no Senado Federal, depreende-se que há aqueles partidos dominantes que estão no poder há tempos, e poucos partidos menores que não conseguem ter força para mudar situações com as quais discordam, prevalecendo assim os interesses dos mesmos coronéis ainda hoje.

Ainda há espaço para suscitar o seguinte questionamento: “se as condutas vedadas aos agentes públicos em campanhas estão positivadas por que ainda se tem notícias de desigualdade nos pleitos eleitorais?”

Há algumas considerações a serem feitas, primeiramente no que diz respeito à legislação eleitoral e à sua aplicabilidade, pois, como se observou, há tipos de ações previstas para buscar a aplicação da lei e penalizar aqueles que desrespeitam a democracia, contudo, quando se ingressa com referidos instrumentos, há a possibilidade de o candidato recorrer e permanecer na disputa até seu fim por sua conta e risco, aguardando julgamento final do recurso, o que geralmente acontece depois das eleições.

Outro ponto que deve ser ressaltado ainda no tocante da legislação eleitoral é a questão da desigualdade de oportunidades gerada pela própria legislação eleitoral, que divide desigualmente o horário eleitoral gratuito e permite gastos eleitorais elevados e com valores diferentes para as campanhas. Porque, embora delimitem-se o gasto e o financiamento da propaganda eleitoral, evitando desproporcionalidade nos gastos de quantias astronômicas, pode-se chegar a um denominador comum entre os candidatos de grandes posses apoiados por grandes grupos econômicos e aquele candidato que não tem infra-estrutura financeira para custear sua campanha.

Percebe-se que atualmente tem havido uma preocupação maior com esse equilíbrio entre os pares que integram a concorrência eleitoral, tanto que há uma busca de modificar a forma de financiamento da campanha eleitoral, o horário de

propaganda eleitoral, e, até mesmo, o instituto da reeleição, assuntos que foram e estão sendo objeto de debate na reforma política atual.

Contudo, entende-se não ser suficiente a discussão entre os legisladores, mas urge uma mudança na cultura da sociedade brasileira acerca da educação política, da ética e da consciência da dignidade tanto dos candidatos quanto dos próprios eleitores.

Faz-se necessário que a população comprehenda que não é conquistando pequenas vantagens em anos eleitorais que ela terá progresso, mas, ao contrário, é denunciando e não compartilhando posturas de corrupção com vantagens pessoais que ela alcançará melhorias para si e para a sociedade como um todo.

Para isso é preciso partir da educação como base para uma sociedade esclarecida, justa, solidária e consciente, para, então, encontrar um eleitorado que busca as melhores propostas, as melhores ideologias, vota conscientemente e não coopera com a corrupção, sofrendo, futuramente, suas consequências.

Porque, apesar de qualquer mudança que haja na legislação, a resposta será sempre dada pela população, que exerce o direito de voto. Ou seja, diante dos grandes acontecimentos, sejam eles positivos ou negativos, desde casos de escândalo, ou de modificações na legislação, sempre será a cultura do povo, a educação, o esclarecimento que auxiliarão a população. Porque, se os cidadãos de forma negativa corroboram os crimes eleitorais, não há o que reclamar posteriormente ao resultado das urnas.

Nesse raciocínio, infere-se algumas variáveis, tais como: a ausência de um sistema de educação de qualidade; a existência de uma cultura massificante que não proporciona ao eleitor chance de racionalizar, questionar e rebelar-se por condições melhores e mais dignas de vida - mas faz com que o indivíduo seja mais um número na multidão – a existência de uma cultura exacerbada do consumo, e da banalização dos valores morais; a existência de elevados preços de programas culturais e livros; tudo isso, e talvez outras variáveis, contribuem para que o povo, o detentor do poder, permaneça inebriado e iludido por uma sensação de “vantagem”, e, dessa situação, tiram vantagens alguns poucos.

É incompatível com o regime democrático a atual forma de condução do sistema de reeleição brasileiro, portanto, é imprescindível para a igualdade de oportunidades modificação em vários aspectos legislativos no ordenamento brasileiro. Por isso, o instituto da reeleição foi abordado, o qual deveria já estar impregnado por essa igualdade, uma vez que o candidato a reeleição já ocupa mandato e deveria honrar a escolha e agir com probidade e moralidade, para fazer jus ao segundo mandato.

A desigualdade nos pleitos eleitorais não advém apenas da legislação eleitoral infraconstitucional, mas é oriunda, infelizmente, do próprio texto constitucional. A Emenda Constitucional 16, quando acresceu os parágrafos 5º e 6º ao artigo 14, não disciplinou a obrigatoriedade de o candidato à reeleição desincompatibilizar-se, apesar de a obrigatoriedade constar no texto originário, ela foi retirada, conforme já mencionado.

Esse é outro ponto que frustra a igualdade e demonstra incongruência; o fato de a Constituição exigir desincompatibilização do exercente do cargo do Executivo federal, estadual e municipal para candidatar-se a outros cargos. No entanto, não é exigida quando o ocupante de cargo do Executivo pretende reeleger-se, ou seja, inverte-se a finalidade do instituto da desincompatibilização, que é favorecer a igualdade entre os participantes da concorrência ao cargo.

Em análise à luz dos princípios já citados e do Estado Democrático de Direito brasileiro, urge grande mudança, para proporcionar a efetividade da igualdade de oportunidades em diversas realidades brasileiras, não apenas no processo eleitoral.

Essa igualdade de oportunidades deve começar pela igualdade de cultura, educação, saúde, moradia, enfim, de valores básicos para existência de uma vida digna pautada por valores morais, pois, conforme Amartya Sen⁵⁷ o desenvolvimento de um Estado mede-se, de fato, pela expansão das liberdades substantivas reais de cada indivíduo e não apenas por indicadores econômicos.

Portanto, para que haja uma mudança na realidade brasileira, não basta modificar a legislação - não que essa mudança não seja importante; ela é

⁵⁷ SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. São Paulo: Companhia das Letras, 2010, p. 16.

fundamental, visto que há legalidade para isso - mas é imprescindível também uma mudança de mentalidade e costumes, juntamente com a inserção de políticas públicas que efetivem a dignidade humana em seu mais alto grau, de tratar todos igualitariamente.

Apenas dessa maneira, teremos igualdade de oportunidades desde o cidadão comum até aquele que deseja representar o povo e tem propostas honestas, mas não consegue chegar ao poder devido aos valores controvertidos e ao abuso do poder econômico e ao mau uso da máquina estatal para privilegiar alguns em detrimento do povo. Este é o atual retrato da realidade do país.

CONCLUSÃO

Diante dos questionamentos que se levantou na introdução, bem como durante o transcurso desse estudo acerca do instituto da reeleição, infere-se o seguinte.

O Princípio da Igualdade de Oportunidades é concreto no ordenamento brasileiro, ou seja, está positivado e tem mecanismos para proporcionar sua implementação. Trata-se de um princípio que cuida do direito fundamental de votar e de ser votado, fortalecendo a cidadania, a democracia e a república, promovendo a inclusão e propiciando que a dignidade de todos os candidatos participantes dos pleitos eleitorais, bem como dos eleitores, seja respeitada.

Desafiando esse princípio constitucional que se aplica na seara eleitoral tem-se o instituto da reeleição ou reeleibilidade, o qual ingressou no ordenamento pátrio por meio da Emenda Constitucional n. 16/97, possibilitando aos ocupantes dos cargos do Poder Executivo, nas três esferas – Federal, Estadual e Municipal, reeleger-se por um mandato consecutivo, sem a necessária desincompatibilização.

Eis o cerne de toda a questão que inviabilizaria a concretização do princípio da igualdade de oportunidades, uma vez que, sem ser exigida a desincompatibilização, os demais candidatos inseridos no mesmo pleito, e que concorram aos mesmos cargos que os candidatos à reeleição, estarão submetidos a uma indesejada situação de desigualdade.

Como contraponto a ausência desincompatibilização dos candidatos à reeleição aos cargos de Presidente da República, Governador e Prefeito, foram inseridas na Lei das Eleições Lei n. 9.504/97, no seu artigo 73, as condutas vedadas aos agentes públicos em campanha, o que constitui uma limitação à conduta desses candidatos que permanecem ocupando seus cargos e exercendo suas funções de administradores públicos concomitantemente à candidatura à reeleição.

Contudo, ainda assim, percebe-se que não são respeitados os incisos do artigo 73, além disso, a Justiça Eleitoral tem por vezes dificuldade em comprovar a

concretude das provas exigidas pela legislação, que devem ser emanadas de ações dos próprios candidatos.

Essa dificuldade ocorre em razão da maneira como as leis eleitorais são elaboradas, fortalecendo a idéia de impunidade e de posturas inadequadas com a República e a Democracia.

Infere-se, portanto, que as condutas vedadas são insuficientes, apesar de trazer claramente no caput do artigo 73 da Lei das Eleições o objetivo de proporcionar a igualdade de oportunidades e manter o equilíbrio na disputa eleitoral.

Portanto, o instituto da reeleição em si não é negativo, conforme se entende, porque ao concluir um mandato profícuo nada impede que o povo possa querer a continuidade da administração do gestor público por um mandato consecutivo.

Contudo, para evitar a desigualdade entre os candidatos registrados no pleito presidencial, estadual ou municipal, faz-se necessária a desincompatibilização. Isso também, para não ensejar confusão entre o gestor e o candidato nos momentos de campanha, sem olvidar das condutas vedadas que ficam possíveis quando o candidato tem a máquina estatal nas mãos.

Ressalte-se, que a reeleição tem papel importante para continuidade de uma boa administração, contudo se ilimitada fere o presidencialismo, podendo conduzir a um totalitarismo.

Diante disso, segue a sugestão, como meio de manter o equilíbrio nos pleitos eleitorais dos quais participam candidatos à reeleição aos cargos do Poder Executivo: em vez de retirar o instituto da reeleição do ordenamento - dada a relevância de continuidade de mais um mandato do bom administrador que trabalha em prol da população que o elegeu e nele depositou sua confiança - que seja feita nova Emenda Constitucional, com fins de inserir a obrigatoriedade de desincompatibilização. Dessa forma, a igualdade de oportunidades e a transparência nas campanhas eleitorais serão preservadas.

Também se verificou a necessidade de maior efetividade das leis eleitorais, uma vez que mesmo diante do conjunto probatório das condutas descritas no

capítulo 4 ou de outras, não raro é noticiada a impunidade, permanecendo tais políticos nas disputas eleitorais.

É óbvio que se a população não eleger tais políticos eles não terão mais acesso ao poder, contudo não é o que a realidade tem mostrado.

Portanto, é vital para ter verdadeiramente uma democracia que seja modificada essa realidade e valores como a probidade e a ética não fiquem apenas no mundo do dever-ser, mas que eles sejam uma realidade.

Isso, sem prejuízo da promoção de uma educação política, sociológica e moral que proporcione maior capacidade aos cidadãos de exercer seu direito de voto conscientemente. Porque assim o voto terá o caráter de julgamento, e da forma mais soberana, feito pelo detentor do poder nas urnas; o povo.

REFERÊNCIAS

Obras Consultadas

ALEXY, Robet. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

ALMEIDA, Roberto Moreira de. **Direito Eleitoral**. 2. ed. Salvador: JusPodium, 2009.

BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. 16. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

_____. **Curso de Direito Constitucional**. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

CASTRO, Edson de Resende. **Teoria e Prática do Direito Eleitoral**: Atualizado de acordo com a lei 11.300/2006 e com as resoluções do TSE para as Eleições de 2008. 4 ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2008.

CERQUEIRA, Thales Tácito Pontes Luz de Pádua. **Direito Eleitoral Brasileiro**: o Ministério Público Eleitoral, as eleições em face das leis 9.504/97, 9.840/99, 10.732/03, 10.740/03 e 10.792/03 e EC 35/01(Imunidade Parlamentar e restrições). 3 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

_____. **Preleções de Direito Eleitoral**, Direito Material Tomo I, “A polêmica em torno da verticalização das coligações nas eleições de 2006 – STF – ADI's 3.685/06 (OAB) e 3.686/06 (CONAMP) e TSE Consultas 766/02, 1.185/05 e 1.225/06”. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

CERQUEIRA, Thales Tácito Pontes Luz de Pádua; CERQUEIRA, Camila Medeiros de Albuquerque Pontes Luz de Pádua. **Tratado de Direito Eleitoral**: Direito Material Eleitoral Parte I. São Paulo: Premier Máxima, 2008.

COSTA, Adriano Soares da. **Instituições de Direito Eleitoral**. 6 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

COSTA, Elcias Ferreira da. **Direito Eleitoral**: legislação, doutrina e jurisprudência. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. São Paulo: Saraiva, 2010.

GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

NUNES, Luiz Antônio Rizzato. **Manual de introdução ao estudo do direito**: com exercícios para sala de aula e lições de casa. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

OLIVEIRA, Marcelo Roseno de. Direito Eleitoral: **Reflexões sobre temas contemporâneos**. Fortaleza: ABC, 2008.

PINTO, Djalma. **Direito Eleitoral** – Improbidade Administrativa e Responsabilidade Fiscal – Noções Gerais. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

RAMAYANA, Marcos. **Direito Eleitoral**. 8. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2008.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

RIBEIRO, Fávila, **Pressupostos Constitucionais do Direito Eleitoral**: No caminho da sociedade participativa. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1990.

SANTANA, Jair Eduardo; GUIMARÃES, Fábio Luís. **Direito Eleitoral**: Para compreender a dinâmica do Poder Político. 3. ed. Belo Horizonte: Forum, 2010.

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como Liberdade**. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

Artigos em Periódicos

SHIRADO, Nayana. O Tratamento jurídico da reeleição presidencial na América Latina: reeleição sucessiva e sistemas eleitorais em perspectiva comparada. In: **Revista do Tribunal Regional Eleitoral do Pará**, v. 1, n. 1, mai./ago. 2009, Belém: TRE/PA, 2009.

SOARES, Paulo Henrique. Reeleição e Estado Democrático de Direito. **Revista de Informação Legislativa do Senado Federal**: Edição sobre o tema “Reforma Política”, realizada em parceria com a Consultoria Legislativa do Senado Federal. Ano 41, n. 161. jan./mar. Brasília: Senado Federal, 2004.

Sítios da Internete

ARAÚJO, Gilcilene. Senado aprova PEC do Senador JVC que proíbe prefeito itinerante. **180 graus**, postado em 09 abr. 2011. Disponível em: <<http://180graus.com/bastidores/senado-aprova-pec-do-senador-jvc-que-proibi-prefeito-itinerante-417553.html>>. Acesso em: 16 out. 2011.

ASSEMBLÉIA proíbe reeleição presidencial na República Dominicana. **FOLHA ON-LINE**. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/folha/mundo/ult94u634694.shtml>>. Acesso em: 28 out. 2011.

FAZOLI, Carlos Eduardo de Freitas. Princípios Jurídicos. **Revista Uniara** n. 20, 2007. Disponível em: <http://www.uniara.com.br/revistauniara/pdf/20/RevUniara20_03.pdf>. Acesso em: 27 jul. 2011.

MORELLI, Daniel Nobre. Notas sobre Pluralismo Político e Estado Democrático de Direito. **Universo Jurídico**. Disponível em: <http://www.uj.com.br/publicacoes/doutrinas/4629/Notas_sobre_Pluralismo_Politico_e_Estado_Democratico_de_Direito>. Acesso em: 24 ago. 2011.

O APEGO à reeleição é mais presente no presidencialismo ou parlamentarismo? **Veja on-line**. Disponível em: <<http://veja.abril.com.br/idade/exclusivo/reeleicao/10.html>>. Acesso em: 25 jul. 2011.

PIMENTEL, José. Parecer. PLS n. 265/2011. **Senado Federal**. Disponível em: <<http://legis.senado.gov.br/mate-pdf/91339.pdf>> Acesso em: 31 Out. 2011.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. OAB pede inconstitucionalidade de doação de empresas a candidatos e partidos. **STF**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=188444>>. Acesso em: 03 out. 2011.

TSE, RESPE n. 32.507/AL, Rel. Ministro Eros Grau, julgado em 17.12.08. **Tribunal Superior Eleitoral**. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/sadJudSjur/pesquisa/actionBRSSearch.do?toc=false&httpSessionName=brsstatesJUT19937100§ionServer=TSE&docIndexString=0%2C1>>. Acesso em: 31 out. 2011.

ANEXOS

ANEXO A: Parecer CCJ PLS 265/2011 - Vedação de Transferência de Domicílio Eleitoral de Prefeito e Vice-Prefeito

PARECER N° , DE 2011

Da COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA, sobre o Projeto de Lei do Senado nº 265, de 2011, dos Senadores José Sarney e Francisco Dornelles, que *altera o art. 91 da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, para vedar a transferência de domicílio eleitoral por Prefeitos e Vice-Prefeitos, durante o exercício do mandato.*

RELATOR: Senador JOSÉ PIMENTEL

I – RELATÓRIO

Vem à análise desta Comissão o Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 265, de 2011, de autoria dos ilustres Senadores JOSÉ SARNEY e FRANCISCO DORNELLES, cuja ementa é acima transcrita.

Nos termos do PLS, é vedado transferir o domicílio de Prefeito ou de Vice-Prefeito para circunscrição diversa, durante o curso do mandato.

Os ilustres autores alertam para o fato de que a norma constitucional que permite uma única reeleição dos Chefes do Poder Executivo tem sido desvirtuada por prefeitos e vice-prefeitos, que se aproveitam das brechas da lei para transferir o domicílio eleitoral, com vistas a exercer inúmeros mandatos consecutivos em municípios diversos.

E sustentam que *se somente pode pleitear mandato eletivo quem tenha domicílio eleitoral na respectiva circunscrição, é evidente que o mesmo domicílio deve ser mantido enquanto durar o mandato.*

A proposição não recebeu emendas.

II – ANÁLISE

Cabe à Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ), de acordo com o art. 101, I e II, *d*, do Regimento Interno do Senado Federal, opinar sobre a constitucionalidade, juridicidade, regimentalidade e mérito do projeto.

Não há óbice de natureza constitucional ou jurídica ao PLS. A Constituição Federal confere competência privativa à União para legislar sobre direito eleitoral, bem como competência ao Congresso Nacional para dispor sobre essa matéria, nos termos dos arts. 22, I, e 48, *caput*.

A técnica legislativa não merece reparos.

Quanto ao mérito, a iniciativa, que teve origem nos trabalhos da Comissão de Reforma Política instituída pelo Presidente José Sarney, é louvável.

Conforme consta da justificação da proposição, a faculdade de transferência do domicílio eleitoral não pode ser utilizada para alcançar finalidades incompatíveis com a Constituição, como a perpetuação no poder e o apoderamento de unidades federadas para a formação de clãs políticos ou hegemonias familiares.

Cabe lembrar que, pelas razões citadas, o Tribunal Superior Eleitoral vem indeferindo registros de candidaturas de “prefeitos itinerantes” ou “prefeitos profissionais”, assim considerados os prefeitos que exercem consecutivamente mais de dois mandatos em municípios diferentes (RESPE nº 32.507, Relator Min. Eros Grau, e RESPE nº 32.539, Rel. designado Min. Ayres Britto).

A medida consagra, portanto, o princípio constitucional republicano estabelecido no art. 14, § 5º, da Constituição Federal, ao impedir que chefes do Poder Executivo municipal sejam reeleitos para mais de um período consecutivo.

III – VOTO

Do exposto, o voto é pela constitucionalidade, juridicidade, regimentalidade e, no mérito, pela aprovação do Projeto de Lei do Senado nº 265, de 2011.

Sala da Comissão,

, Presidente

, Relator

Pesquisa de Jurisprudência dos Tribunais Eleitorais

[Imprimir Página](#) | [Salvar Página](#) "32507[NUPR,NUDC]" em TSE

[Link para LexML Brasil](#)

[Andamento processual](#) | [Inteiro teor](#) | [Ementa sem formatação](#)

Documento 1:

ED-ED-REspe - Embargos de Declaração em Embargos de Declaração em Recurso Especial Eleitoral nº 32507 - Porto De Pedras/AL

Acórdão de 18/06/2009

Relator(a) Min. ENRIQUE RICARDO LEWANDOWSKI

Publicação:DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Data 01/09/2009, Página 24/25

Ementa:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANIFESTAMENTE PROTELATÓRIOS. NÃO CONHECIMENTO.

- 1.É inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos. Súmula 115 do STJ.
- 2.A oposição de novos embargos de declaração demonstra a nítida intenção protelatória do embargante.
- 3.Os julgados desta Corte são firmes no sentido de que são inexistentes as petições interpostas via fax sem o correspondente instrumento de mandato, substabelecimento na espécie.
- 4.Aplica-se multa ao embargante no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais) em razão do caráter procrastinatório dos embargos.
- 5.Embargos não conhecidos.

Decisão:

O Tribunal, por unanimidade, não conheceu dos embargos de declaração nos, termos do voto do relator.

Indexação:

(E), Falta, (IJ), pressuposto de admissibilidade, embargos de declaração, omissão, obscuridade, contradição, (F), decisão, inexistência, embargos, oposição, ato anterior, ausência, substabelecimento, petição, transmissão, fax, (A), cumprimento, súmula, Superior Tribunal de Justiça, suficiência,

fundamentação, acórdão, afastamento, pretensão, embargante, intenção, adiamento, julgamento, aplicação, multa, recurso, ato protelatório. (BPP)

Catálogo:

el0227 : matéria processual - pressuposto de admissibilidade - embargos de declaração

el0329 : matéria processual - ato protelatório

Referência Legislativa:

leg.: federal sumula do superior tribunal de justica nº.: 115 ano: 1994

leg.: federal lei ordinaria nº.: 5869 ano: 1973 (cpc - codigo de processo civil)
art.: 538 - par.: único

Decisões no mesmo sentido:

Precedente: MS Nº: 3276 (AMS) - CE, AC. Nº 3276, DE 03/05/2005, Rel.: MARCO AURÉLIO MENDES DE FARIAS MELLO - Inexistência de recurso [Inteiro Teor](#)

Precedente: RESPE Nº: 33661 (ED-ED-AgR-RESPE) - AM, AC. DE 11/12/2008, Rel.: MARCELO HENRIQUES RIBEIRO DE OLIVEIRA - Embargos protelatórios [Inteiro Teor](#)

Precedente: RESPE Nº: 32528 (ED-ED-RESPE) - AL, AC. Nº 32528, DE 12/03/2009, Rel.: EROS ROBERTO GRAU - Embargos protelatórios [Inteiro Teor](#)

Ver Também:

Vide: RESPE Nº: 22483 (RESPE) - PA, DES. DE 15/09/2004, Rel.: FRANCISCO PEÇANHA MARTINS [Inteiro Teor](#)

Observação:

(04 fls.)



[Andamento processual](#) | [Inteiro teor](#) | [Ementa sem formatação](#)

Documento 2:

REspe - Recurso Especial Eleitoral nº 32507 - Porto De Pedras/AL

Acórdão de 17/12/2008

Relator(a) Min. EROS ROBERTO GRAU

Publicação:PSESS - Publicado em Sessão, Data 17/12/2008

Ementa:

RECURSO ESPECIAL. ELEIÇÕES 2008. REGISTRO CANDIDATURA. PREFEITO. CANDIDATO À REELEIÇÃO. TRANSFERÊNCIA DE DOMICÍLIO PARA OUTRO MUNICÍPIO. FRAUDE CONFIGURADA. VIOLAÇÃO DO DISPOSTO NO § 5º DO ART. 14 DA CB. IMPROVIMENTO.

1. Fraude consumada mediante o desvirtuamento da faculdade de transferir-se domicílio eleitoral de um para outro Município, de modo a ilidir-se a incidência do preceito legal disposto no § 5º do artigo 14 da CB.
2. Evidente desvio da finalidade do direito à fixação do domicílio eleitoral.
3. Recurso a que se nega provimento.

Decisão:

O Tribunal, por maioria, desproveu o Recurso, nos termos do voto do Relator. Vencidos os Ministros Marcelo Ribeiro e Arnaldo Versiani.

Indexação:

Inelegibilidade, prefeito, candidato, reeleição, anterioridade, exercício, mandato eletivo, igualdade, cargo público, município diverso, renúncia, posterioridade, triênio, primeiro mandato, transferência de domicílio eleitoral, caracterização, terceiro mandato, ocorrência, fraude, transferência, efeito, ato nulo, desvio, objetivo, proibição constitucional, proibição legal, perpetuidade, cargo, chefe, Poder Executivo, impossibilidade, candidatura, candidato reeleito, identidade, cargo eletivo, circunscrição diversa, eleição, período subsequente, possibilidade, exclusividade, cargo, Poder Legislativo, governador, presidente da República. (RRA)

Voto Vencido:

Inexistência, inelegibilidade, prefeito, candidato, reeleição, município diverso, descaracterização, terceiro mandato, validade, transferência de domicílio eleitoral, possibilidade, candidatura, igualdade, cargo eletivo, circunscrição diversa, eleição, período subsequente, irrelevância, exercício, mandato eletivo, duplicidade, município, caracterização, diversidade, cargo eletivo, exigência, desincompatibilização, semestre, anterioridade, eleições.

Catálogo:

el0087 : inelegibilidade - reeleição

Referência Legislativa:

leg.: federal constitucional federal nº.: 1988 ano: 1988 (cfd - constituição federal democrática)

art.: 14 - par.: 5

art.: 14 - par.: 6

leg.: federal lei complementar nº.: 64 ano: 1990 (lc - lei de inelegibilidades)

art.: 1 - par.: 1

Ver Também:

Vide: RESPE Nº: 32539 (REspe) - AL, AC. DE 17/12/2008, Rel.: MARCELO HENRIQUES RIBEIRO DE OLIVEIRA - Prefeito intinerante [Inteiro Teor](#)

Vide: RESPE Nº: 32507 (ED-REspe) - AL, AC. DE 24/03/2009, Rel.: EROS GRAU - Embargos de declaração rejeitados [Inteiro Teor](#)

Vide: RESPE Nº: 32507 (ED-ED-REspe) - AL, AC. DE 18/06/2009, Rel.: ENRIQUE RICARDO LEWANDOWSKI - Segundos embargos de declaração rejeitados [Inteiro Teor](#)

Doutrina:

LIMA, Alvino. A Fraude no Direito Civil. Saraiva, São Paulo, 1965, p. 33. -

GIACOBRE, Giovanni. Frode alla legge, in Enciclopédia Del Diritto. Giuffree Editore, XVIII/74. -

MIRANDA, Ponte de. Tratado de Direito Privado. Borsoi, Rio de Janeiro, 1954, p. 51. -

Observação:

(26 fls.)

Leading case.

Caso "Prefeito itinerante".

Pesquisa de Jurisprudência dos Tribunais Eleitorais

[Imprimir Página](#) | [Salvar Página](#) "32507[NUPR,NUDC]" em TSE



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 32.507 – CLASSE 32ª – PORTO DE PEDRAS – ALAGOAS.

Relator: Ministro Eros Grau.

Recorrente: José Rogério Cavalcante Farias.

Advogado: Fabio Costa Ferrario de Almeida.

Recorrido: Ministério Público Eleitoral.

RECURSO ESPECIAL. ELEIÇÕES 2008. REGISTRO CANDIDATURA. PREFEITO. CANDIDATO À REELEIÇÃO. TRANSFERÊNCIA DE DOMICÍLIO PARA OUTRO MUNICÍPIO. FRAUDE CONFIGURADA. VIOLAÇÃO DO DISPOSTO NO § 5º DO ART. 14 DA CB. IMPROVIMENTO.

1. Fraude consumada mediante o desvirtuamento da faculdade de transferir-se domicílio eleitoral de um para outro Município, de modo a ilidir-se a incidência do preceito legal disposto no § 5º do artigo 14 da CB.
2. Evidente desvio da finalidade do direito à fixação do domicílio eleitoral.
3. Recurso a que se nega provimento.

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

Brasília, 17 de dezembro de 2008.

CARLOS AYRES BRITTO – PRESIDENTE

EROS GRAU – RELATOR

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO EROS GRAU: Senhor Presidente, trata-se de recurso especial interposto contra acórdão do Tribunal Regional Eleitoral de Alagoas, cujo teor é o seguinte (fls. 108-109):

“RECURSO INOMINADO. ELEIÇÕES 2008. CARGO. PREFEITO. REGISTRO. CANDIDATURA. DEFERIMENTO. CANDIDATO À REELEIÇÃO. MUNICÍPIOS DISTINTOS. MUDANÇA DE DOMICÍLIO ELEITORAL. VIOLAÇÃO AO ART. 14, § 5º, DA CF. TERCEITO MANDATO CONSECUTIVO. INELEGIBILIDADE. REGISTRO INDEFERIDO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A reeleição para cargos de Chefe do Poder Executivo constitui exceção no sistema jurídico brasileiro, já que a tradição era de impedimento. A admissão da reeleição para o mesmo cargo do Poder Executivo está direcionada apenas para mais um mandato, de forma consecutiva.
2. **Fraude à Constituição** caracterizada. Quando a Constituição não admite que se concorra a um terceiro mandato consecutivo, diretamente, não se pode contornar a vedação, indiretamente, por meio de interpretação extensiva em matéria afeta ao campo das inelegibilidades, sede própria de interpretação restrita.
3. A interpretação de que um candidato somente se reelege dentro de uma mesma circunscrição territorial que utilizada para os cargos eletivos do Poder Legislativo, não se aplica para os cargos de prefeito e governador. Premissa inadequada que conduziu à conclusão incompatível com a norma constitucional (art. 14, § 5º).
4. **Interpretação da sentença que conflita com o art. 1º, princípio republicano, com o art. 14, § 5º, proibição de mais de dois mandatos, e com o art. 37, princípio da moralidade, todos da Constituição Federal.**
5. Constatado o desvirtuamento da finalidade do direito à fixação do domicílio eleitoral, com a transferência tendente a fugir da incidência da vedação contida no art. 14, § 5º da CF, agravada pelo fato de a vice que assumiu o mandato e permanece no município ser a sua esposa, constitui violação indireta – fraude – à carta magna, sujeita à aplicação da mesma inelegibilidade cabível para a hipótese de violação direta.
6. Não é lícita a transferência de domicílio eleitoral de prefeito em pleno exercício do mandato, sem que haja a desvinculação política com a respectiva renúncia no município onde exerce o mandato,
por constituir abuso de direito na eleição do domicílio eleitoral (art. 187 CC), sob pena de invalidação do ato.

7. Em sendo constatada a transferência de domicílio eleitoral em fraude à lei eleitoral e à Constituição Federal, é forçoso o envio de comunicado ao juiz eleitoral competente para que a invalide, independentemente abertura [sic] de procedimento [sic] dialético.

8. Recurso provido para reconhecer a inelegibilidade, reformar a sentença e indeferir o pedido de registro de candidatura". (grifo do original)

O recorrente informa que (fl. 150):

"(...) foi eleito prefeito do município de Barra de Santo Antônio-AL, no ano de 2000, assumindo o mandato em 01.01.2001 e renunciando-o em 27.09.03, conforme atas de fls. 71 e 72.

Na seqüência, mudou seu domicílio eleitoral para Porto de Pedras-AL ainda em setembro de 2003 e foi eleito prefeito deste município [sic] e 2004, para a legislatura de 2005/2008 e, empossado, ainda hoje ocupa o cargo (ata de fls. 74/81).

Lançou-se, agora, candidato à reeleição, visando disputar o segundo mandato para o exercício de 2009/2012.

(...)".

Alega que o acórdão recorrido teria violado o disposto nos parágrafos 5º e 6º do artigo 14 da CB, vez que (fl. 154):

a) "não há pretensão ao exercício de terceiro mandato de um mesmo cargo";

b) "o exercício do mandato de prefeito no município de Barra de Santo Antonio-AL, iniciado no ano de 2001 e findo com a renúncia no ano de 2003, em nada se comunica com o mandato exercido no município de Porto de Pedras-AL desde o ano de 2005, nem muito menos com a pretensão de reeleição esposada agora em 2008"; "tratam-se de unidades territoriais distintas", não havendo "qualquer comunicação nem territorial nem administrativa entre os referidos municípios".

c) o entendimento fixado pela jurisprudência do TSE seria no sentido de que "o prefeito reeleito ou não, poderá concorrer em período subsequente em outro município ao cargo de prefeito, desde que tenha se desincompatibilizado e possua domicílio eleitoral há mais de um ano na localidade da disputa, e que não seja o caso de município desmembrado,

incorporado ou que resulte de fusão" (fl. 154). Menciona diversas Consultas deste Tribunal em reforço desse argumento.

Diz que se desincompatibilizou "do executivo municipal de Barra de Santo Antônio no longínquo ano de 2003 e desde esta data possuiu domicílio eleitoral no município de Porto de Pedras, do qual é o atual Prefeito" (fl. 155).

Reafirma a ocorrência de violação do disposto nos parágrafos 5º e 6º do artigo 14 da CB, alegando que "conforme entendimento do Tribunal Superior Eleitoral, o prefeito ao concorrer a uma reeleição de cargo eletivo em outra municipalidade que não aquela que já foi eleito inicialmente, não concorrerá ao terceiro mandato, e sim, a um novo ou segundo cargo de prefeito" (fl. 156).

Sustenta que (fl. 157):

a) não estaria "concorrendo ao terceiro mandato consecutivo, mas tão somente à reeleição ao cargo de prefeito no município de Porto das Pedras/AL, **dês que o outro mandato, como bem observado pelo Tribunal a quo, foi exercido na circunscrição do município [sic] de Barra de Santo Antônio/AL**"; (grifo do original)

b) não incidiria no caso a restrição veiculada no § 5º do art. 14 da CB, dado que estaria "concorrendo ao cargo de Prefeito da cidade de Porto de Pedras tão-somente pela segunda vez, e não ao terceiro ou quarto mandato consecutivo de prefeito [sic] em Barra de Santo Antônio/AL";

c) a norma disposta no art. 14, §§ 5º e 6º da CB, incidiria no caso apenas para beneficiá-lo; isso porque o referido preceito legal "garante ao Prefeito concorrer à reeleição por mais um período subseqüente, na medida em que renunciou ao mandato em Barra de Santo Antonio [sic] um ano antes da eleição de 2004, na qual se elegeu prefeito [sic] de Porto de Pedras pela vez primeira".

Indica divergência jurisprudencial entre o acórdão recorrido e diversos julgados deste Tribunal.

Requer, ao final, “com fundamento [sic] art. 121, § 4º, II da CF/88 e no art. 276, I, ‘b’ do Código Eleitoral, que se dê provimento ao presente Recurso Especial para reformar o acórdão vergastado, no sentido de reconhecer a incorreção de inelegibilidade inserta na alínea [sic] § 5º, art. 14 da Constituição Federal, deferindo-se, por conseguinte, o registro de candidatura do mesmo, uma vez que não está concorrendo ao terceiro mandato consecutivo, mas ao segundo de prefeito no município [sic] de Porto de Pedras/AL”. (grifo do original)

Contra-razões às fls. 214-220.

A Procuradoria-Geral Eleitoral opinou pelo “desprovimento do recurso face a inelegibilidade do recorrente” (fls. 224-225).

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO EROS GRAU (relator): Senhor Presidente, no Brasil, nos termos do que define o § 5º do artigo 14 da Constituição do Brasil, qualquer Chefe de Poder Executivo pode ser reeleito para um único período subsequente. Mas apenas para um período subsequente, um “único período subsequente”.

A interpretação do direito não se resume a mero exercício de leitura. Fosse assim, bastaria a alfabetização para que todos pudessem exercer qualquer atividade jurídica, inclusive as que são próprias ao Poder Judiciário. A interpretação do direito, como observei em outra oportunidade, tem caráter constitutivo --- não meramente declaratório, pois --- e consiste na produção, pelo intérprete, a partir de textos normativos e dos fatos atinentes a um determinado caso, de normas jurídicas a serem ponderadas para a solução desse caso, mediante a definição de uma norma de decisão. Interpretar/aplicar é dar concreção [= concretizar] ao direito. Neste sentido, a interpretação/aplicação opera a inserção do direito na realidade; opera a

mediação entre o caráter geral do texto normativo e sua aplicação particular; em outros termos, ainda: opera a sua inserção na vida.

Quem interpreta a Constituição --- e não simplesmente a lê --- sabe que a regra do § 5º do seu artigo 14 veda a perpetuação de ocupante de cargo de Chefe de Poder Executivo nesse cargo. Qualquer Chefe de Poder Executivo --- Presidente da República, Governador de Estado e Prefeito Municipal --- somente pode, no Brasil, exercer dois mandatos consecutivos no cargo de Chefe de Poder Executivo.

O recorrente, na síntese que colho no voto do Juiz Manoel Cavalcante de Lima Neto --- voto condutor no acórdão recorrido --- “já exerceu um mandato em Barra de Santo Antônio, deixando sua esposa no cargo para concorrer em outro município, estando exercendo um segundo mandato consecutivo na cidade de Porto de Pedras e pretende o registro de candidatura para um terceiro mandato consecutivo para um mesmo cargo do Poder Executivo”.

Leio ainda nesse mesmo voto as seguintes ponderações:

[i] “a norma expressa no art. 14, § 5º, da Constituição Federal reflete uma causa de inelegibilidade constitucional direcionada para cargos do Poder Executivo, ou seja, para eleições majoritárias. (...) o mandato eletivo de Senador, Deputado Federal, Deputado Estadual e Vereador significam cargos diversos daqueles a que se reporta o preceito constitucional (art. 14, § 5º, CF); segundo porque o caso é, de regra, referente a eleições proporcionais (exceto senador) e a mandatos em que não se veda a reeleição, seja na mesma circunscrição seja em outra.

A situação dos cargos eletivos do Poder Executivo é absolutamente diferente. (...) a diferença entre os cargos eletivos está posta na Constituição ao prescrever que os Chefes do Poder Executivo para concorrerem a outros cargos devem renunciar aos mandatos até seis meses antes do pleito (art. 14, § 6º)”.

[ii] “Convém enaltecer que na estrutura do Poder Executivo existem apenas três cargos, o de Prefeito, o de Governador e o de Presidente da República. Os cargos são únicos, só que apenas uma pessoa pode ocupar os cargos de Presidente enquanto os cargos de Governador e de Prefeito são ocupados por diversas pessoas.

Com tal entendimento, o recorrente frauda o impedimento constitucional de forma manifesta. O ato em fraude à lei deve ser compreendido como um só, o que importa no exercício de três mandatos. Aliás, se prevalecer a interpretação de eterna reeleição, a norma constitucional se torna absolutamente inócuia. O recorrente ao

terminar o quarto mandato consecutivo poderá continuar a concorrer saltando de município a município, de modo a tornar-se efetivamente um prefeito profissional que pode exercer 40 (quarenta) anos ou mais, dependendo de sua longevidade e das eleições, o cargo de Chefe do Poder Executivo Municipal.

Compete relevar, por imprescindível, que evidentemente não foi esse o sentido buscado pela norma. Se a regra anterior era o impedimento absoluto da reeleição para cargos de Chefe do Poder Executivo e a mudança operou-se apenas para permitir mais um mandato, a reeleição, não tem qualquer senso de razoabilidade a interpretação que permite a perpetuação por violação indireta à norma proibitiva composta no princípio republicano de tradição constitucional brasileira. A conduta efetiva, por via transversa, indireta, tenciona esquivar-se da proibição da norma”.

[iii] “Como arremate, cabe ressaltar que a interpretação da sentença é ainda ofensiva ao princípio da moralidade (art. 37, da Constituição Federal), já que admite a possibilidade de transformar um cargo eletivo e temporário em permanente, inclusive para efeitos previdenciários. A permanecer do jeito que se encontra a jurisprudência, o que não acredito que aconteça, teremos a aposentadoria de prefeito com tempo de contribuição por mandato aliada à idade mínima, o que significa a desvirtuação por completo do sentido da representação política na tradição de nosso país.

O caso também tem semelhança com a decisão do STF que proibiu o nepotismo (Súmula Vinculante nº 13), visando evitar o patrimonialismo no serviço público. A norma da Constituição procura evitar a instituição de donos de cidades e regiões e a alternância no poder político. A manutenção da candidatura desse porte afronta o princípio da república, que significa coisa pública e não privada, particular. A alternância é a regra, a reeleição a exceção”.

[iv] “Na hipótese em exame, a fraude ao princípio republicano, de nível constitucional (norma principiológica cogente – art. 1º), que veda a perpetuação em cargo do Poder Executivo, concretizado no art. 1º, § 1º, da LC 64/90, se [sic] mostra evidente. O recorrente já exerceu um mandato em Barra de Santo Antônio, deixando sua esposa no cargo para concorrer em outro município, estando exercendo um segundo mandato consecutivo na cidade de Porto de Pedras e pretende o registro de candidatura para um terceiro mandato consecutivo para um mesmo cargo do Poder Executivo. Assim, a fraude à vedação constitucional também está demonstrada...”.

A conclusão é irrepreensível. A fraude é evidente. A incidência do preceito constitucional resulta frustrada. E fraudar é precisamente frustrar¹.

Leio em clássica monografia de Alvino Lima², professor das velhas e sempre novas Arcadas do Largo de São Francisco:

¹ Vide a respeito do significado do vocábulo *fraus*, Giovanni Rotondi, *Gli Atti In Frode alla Legge*, Unione Tipografico - Editore Torinese Torino, 1911, pp. 11/37.

² *A fraude no Direito Civil*, Saraiva, São Paulo, 1965, p. 33.

"Inúmeros são os meios ou processos de que lançam mão os infratores das normas jurídicas, a fim de se subtraírem ao seu império, a sanções que lhe são impostas no caso de transgressões. Estes meios ou processos vão da violação direta, pura e simples, sem rodeios ou subterfúgios, às formas mais sutis, disfarçadas, ocultas e mascaradas, adrede preparadas, de maneira a dificultar a aplicação da lei, e consequentemente, subtrair-se o infrator à sanção legal (...) Agem *contra a lei* os que a violam abertamente, de forma 'quase brutal', na expressão de FERRARA. Agem *in fraudem legis*, os que frustram a sua aplicação, procurando atingir, por via indireta, o mesmo resultado material contido num preceito legal proibitivo".

A fraude à lei importa, fundamentalmente, *frustração da lei*. Mais grave se é à Constituição, *frustração da Constituição*.

A *fraus legis*, conceitua-a GIOVANNI GIACOBRE³ como "un comportamento rilevante, attraverso, cui il soggetto agente tende a conseguire finalità che si pongono in conflitto con norme imperative, perché da queste vietate, o comunque considerate sotto aspetti e con modalità diversi da quelli perseguiti dell'agente stesso".

Expressa a perseguição de um fim vedado pela norma jurídica. Recorro, neste passo, a PONTES DE MIRANDA⁴:

"A fraude à lei consiste, portanto, em se praticar o ato de tal maneira que eventualmente possa ser aplicada outra regra jurídica e deixar de ser aplicada a regra jurídica fraudada. Aquela não incidiu porque incidiu esta; a fraude à lei põe diante do juiz o suporte fáctico, de modo tal que pode o juiz errar. A fraude à lei é infração da lei, confiando o infrator em que o juiz erre. O juiz aplica a sanção, por seu dever de respeitar a incidência da lei (= de não errar)".

Cumpre-nos o afastamento do erro. A fraude é aqui consumada mediante o desvirtuamento da faculdade de transferir-se domicílio eleitoral de um para outro Município, de modo a ilidir-se a incidência do preceito.

Valho-me, a esta altura, de percuentes observações do Professor Marcos Bernardes de Mello, em parecer que me veio às mãos pela OAB, parecer no qual o eminentíssimo professor considera não apenas o preceito constitucional, mas também a Lei Complementar n. 64:

³ "Fraude alla legge", in *Encyclopédia del Diritto*, Giuffrè Editore, XVIII/74.

⁴ *Tratado de Direito Privado*, t. 1, Borsoi, Rio de Janeiro, 1954, p. 51.

"(a) Não há necessidade de um grande esforço de hermenêutica para se concluir que a norma do citado § 1º, do art. 1º da LC n.64/1990, constitui um detalhamento, uma tradução, do princípio constitucional da proibição de perpetuidade no exercício de mandatos de Chefia dos Poderes Executivos. O permissivo constitucional da reeleição para mais um mandato consecutivo é, em verdade, a única exceção a esse princípio. Com efeito, basta uma leitura atenta daquela norma da Lei de Inelegibilidades para se constatar que aos Chefes dos Executivos da União, dos Estados, Distrito Federal e Municípios **somente lhes é permitido concorrerem a mandatos relativos a cargos diferentes daqueles que estiverem ocupando, nunca a cargos iguais.**

Em verdade, ao prescrever que um Chefe de Executivo, em qualquer dos âmbitos da Federação, pode renunciar 6 (seis) meses antes da eleição para **concorrer a outros cargos, institui uma exceção à regra da inelegibilidade**, que, por isso mesmo, deve ser interpretada restritamente, não sendo possível tomá-la em sentido extensivo. A expressão **concorrer a outros cargos** deixa claro que não lhes é possível **concorrer a iguais cargos, mesmo que em outra unidade da Federação**. Assim, os ocupantes de cargos de Presidente da República, Governador de Estado e do Distrito Federal, bem assim de Prefeito, podem candidatar-se, de modo geral, a mandatos legislativos, bem como, particularizadamente, um Governador pode candidatar-se à Presidência da República, ou o Presidente da República ao cargo de Governador, ou o Prefeito aos cargos de Governador e Presidente da República, mas nunca a cargos executivos iguais àqueles aos quais renunciaram, se para eles eram inelegíveis por já os estarem exercendo por dois mandatos consecutivos. No entanto, o Governador de um Estado não pode candidatar-se ao mesmo cargo em outro Estado, como ao Prefeito de um Município é vedado fazê-lo em outro Município.

Portanto, pode-se afirmar que a inelegibilidade para um terceiro mandato de Chefia de Executivo em todos os níveis da Federação, não se limita ao cargo que está sendo exercido, mas, estende-se a iguais cargos em outras unidades federativas.

(b) Considerando essa vedação, os atos praticados com a finalidade de dar suporte para possibilitar a candidatura, constitui ato em fraude da lei, uma vez que passa a integrar todo o complexo de atos jurídicos tendentes a obter a violação da lei com aparência de licitude. Neste caso, a transferência de domicílio do Prefeito de um Município para possibilitar a sua candidatura em outro Município, configura um *in fraudem legis agere*, precisamente porque, em última análise, tem a exclusiva finalidade de burlar a lei.

Embora a intencionalidade não possa ser considerada uma exigência para que se configure a fraude à lei, é evidente que constitui um dado importante para que se possa identificar a fraude. No caso presente, a intenção de cometer a violação da lei indiretamente, vale dizer, dando-lhe aspecto de licitude, é manifesta. A transferência do domicílio tem a única e exclusiva finalidade [de] permitir a obtenção do resultado proibido pelo direito expresso.

Por conseqüência, é nulo, por fraudar a lei, o ato de transferência do domicílio de Prefeito para 'possibilitar' sua candidatura em outro Município. Por se tratar de ato nulo, jamais convalesce.

É preciso ressaltar, ainda, que a fraude existente na transferência de domicílio pelo Prefeito fica mais evidente se considerarmos a circunstância de que, o ter domicílio eleitoral no Município, constitui uma condição para o exercício do cargo de Prefeito, **não apenas para ser eleito**. Se somente pode pleitear mandato eletivo quem seja domiciliado, eleitoralmente, na unidade da Federação, é evidente que o exercício do mandato obtido impõe a manutenção desse domicílio enquanto durar o mandato. Portanto, nem o Governador, nem o Prefeito podem ter domicílio eleitoral fora da unidade da Federação onde exercem seus mandatos. Ao deixar de ser domiciliado, eleitoralmente, no Estado ou no Município, o Governador ou o Prefeito deixam de atender ao requisito legal, e, a nosso ver devem perder o mandato".

A situação nos autos é de exemplar desvirtuamento da finalidade do direito à fixação do domicílio eleitoral. Leio no acórdão recorrido: "a vice [Vice-Prefeita] que assumiu o mandato e permanece no município ser [é] a sua esposa". A pretensão de frustração de incidência do preceito constitucional é inocultável.

Nego provimento ao recurso.

PEDIDO DE VISTA

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Senhor Presidente, se o Tribunal permitir, peço vista antecipada dos autos. Tenho vários casos parecidos, e a jurisprudência do Tribunal é longa a respeito deste assunto.

EXTRATO DA ATA

REspe nº 32.507/AL. Relator: Ministro Eros Grau. Recorrente: José Rogério Cavalcante Farias (Advogado: Fabio Costa Ferrario de Almeida). Recorrido: Ministério Público Eleitoral.

Decisão: Após o voto do Ministro Eros Grau, desprovendo o recurso, antecipou o pedido de vista o Ministro Marcelo Ribeiro.

Presidência do Sr. Ministro Carlos Ayres Britto. Presentes os Srs. Ministros Joaquim Barbosa, Eros Grau, Felix Fischer, Fernando Gonçalves, Caputo Bastos, Marcelo Ribeiro e o Dr. Francisco Xavier, Vice-Procurador-Geral Eleitoral.

SESSÃO DE 2.10.2008.

VOTO-VISTA

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Senhor Presidente, o Tribunal Regional Eleitoral de Alagoas, reformando sentença, indeferiu o registro da candidatura de José Rogério Cavalcante Farias ao cargo prefeito do Município de Porto de Pedras/AL, nas eleições de 2008, em razão da inelegibilidade prevista no art. 14, § 5º, da Constituição Federal (fls. 108-147).

Entendeu a Corte *a quo* que não poderia o candidato se reeleger por mais de duas vezes consecutivas ao cargo de prefeito, no mesmo município ou não.

Eis o teor da ementa do acórdão regional (fls. 108-109):

RECURSO INOMINADO. ELEIÇÕES 2008. CARGO. PREFEITO. REGISTRO. CANDIDATURA. DEFERIMENTO. CANDIDATO À REELEIÇÃO. MUNICÍPIOS DISTINTOS. MUDANÇA DE DOMICÍLIO ELEITORAL. VIOLAÇÃO AO ART. 14, § 5º, DA CF. TERCEITO MANDATO CONSECUTIVO. INELEGIBILIDADE. REGISTRO INDEFERIDO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A reeleição para cargos de Chefe do Poder Executivo constitui exceção no sistema jurídico brasileiro, já que a tradição era de impedimento. A admissão da reeleição para o mesmo cargo do Poder Executivo está direcionada apenas para mais um mandato, de forma consecutiva.
2. Fraude à Constituição caracterizada. Quando a Constituição não admite que se concorra a um terceiro mandato consecutivo, diretamente, não se pode contornar a vedação, indiretamente, por meio de interpretação extensiva em matéria afeta ao campo das inelegibilidades, sede própria de interpretação restrita.
3. A interpretação de que um candidato somente se reelege dentro de uma mesma circunscrição territorial que utilizada para os cargos eletivos do Poder Legislativo, não se aplica para os cargos de prefeito e governador. Premissa inadequada que conduziu à conclusão incompatível com a norma constitucional (art. 14, § 5º).
4. Interpretação da sentença que conflita com o art. 1º, princípio republicano, com o art. 14, § 5º, proibição de mais de dois mandatos, e com o art. 37, princípio da moralidade, todos da Constituição Federal.
5. Constatado o desvirtuamento da finalidade do direito à fixação do domicílio eleitoral, com a transferência tendente a fugir da incidência da vedação contida no art. 14, § 5º da CF, agravada pelo fato de a vice que assumiu o mandato e permanece no município ser a sua

esposa, constitui violação indireta – fraude – à carta magna, sujeita à aplicação da mesma inelegibilidade cabível para a hipótese de violação direta.

6. Não é lícita a transferência de domicílio eleitoral de prefeito em pleno exercício do mandato, sem que haja a desvinculação política com a respectiva renúncia no município onde exerce o mandato, por constituir abuso do direito na eleição do domicílio eleitoral (art. 187 CC), sob pena de invalidação do ato.

7. Em sendo constatada a transferência de domicílio eleitoral em fraude à lei eleitoral e à Constituição Federal, é forçoso o envio de comunicado ao juiz eleitoral competente para que a invalide, independentemente abertura [sic] de procedimento dialético.

8. Recurso provido para reconhecer a inelegibilidade, reformar a sentença e indeferir o pedido de registro de candidatura.

José Rogério Cavalcante Farias interpôs recurso especial
(fls. 149-173).

Apontou divergência jurisprudencial e violação aos arts. 14, §§ 5º e 6º, da Constituição Federal, 42, parágrafo único, 57, §§ 2º e 4º, 71, 75 e 77, do Código Eleitoral

Sustentou que “O exercício do mandato de prefeito no município de Barra de Santo Antonio-AL, iniciado no ano de 2001 e findo com a renúncia no ano de 2003, em nada se comunica com o mandato exercido no município de Porto de Pedras-AL desde o ano de 2005, nem muito menos com a pretensão de reeleição esposada agora em 2008” (fl. 154), uma vez que se tratam de unidades territoriais distintas.

Aduziu que a jurisprudência desta Corte Superior é “no sentido de que o prefeito reeleito ou não, poderá concorrer em período subsequente em outro município ao cargo de prefeito, desde que tenha se desincompatibilizado e possua domicílio eleitoral há mais de um ano na localidade da disputa, e que não seja o caso de município desmembrado, incorporado ou que resulte de fusão” (fl. 154).

Em contra-razões, às fls. 214-220, o Ministério Público Eleitoral afirmou que “O fundamento jurídico para a impugnação da candidatura a Prefeito nas circunstâncias acima descritas consiste na fraude à lei eleitoral, configurada na transferência do domicílio eleitoral para outro município, precisamente no ano anterior ao da eleição e no prazo para a transferência

eficaz, sem, contudo, deixar (a) de exercer o cargo de prefeito e, portanto, (b) de residir no local do domicílio eleitoral anterior" (fl. 216).

Asseverou que, não obstante ser possível a reeleição, conforme previsto na Constituição Federal, subsiste o princípio constitucional de proibição de perpetuação do Chefes do Poder Executivo, em todos os níveis, no exercício do mandato.

Ressaltou que, em razão dessa regra, "deve-se entender que ninguém pode pretender ser candidato à eleição para um terceiro mandato em cargos de chefia dos Poderes Executivos, nos três níveis de Governo, em circunstância alguma. É típico caso de inelegibilidade absoluta [...]" (fl. 217).

Defendeu que, nos termos do previsto no art. 1º, § 1º, da LC nº 64/90, "pode-se afirmar que a inelegibilidade para um terceiro mandato de Chefia de Executivo em todos os níveis da Federação, não se limita ao cargo que está sendo exercido, mas, estende-se a iguais cargos em outra unidades federativas" (fl. 218).

Opinou a Procuradoria-Geral Eleitoral pelo desprovimento do recurso especial (fls. 224-225).

O e. relator, Min. Eros Grau, negou provimento ao recurso especial, entendendo pela inelegibilidade do candidato, tendo em vista a ocorrência de fraude na transferência do domicílio eleitoral.

Assentou Sua excelência que "a fraude é aqui consumada mediante o desvirtuamento da faculdade de transferir-se domicílio eleitoral de um para outro Município, de modo a ilidir-se a incidência do preceito".

Pedi vista dos autos para melhor exame. Passo a proferir meu voto.

Entendo que a inelegibilidade não está configurada.

Depreende-se dos autos que o ora recorrente foi eleito prefeito do Município de Barra de Santo Antonio/AL em 2000 (exercício de 2001 a 2004), exercendo o cargo até 2003, quando renunciou, para, em seguida, transferir o domicílio eleitoral para o Município de Porto de Pedras/AL, onde foi eleito prefeito em 2004.

Discute-se nos presentes autos a possibilidade de reeleição para o Município de Porto de Pedras/AL, tendo em vista o exercício de três mandatos seguidos de prefeito, e ainda a validade da transferência do domicílio eleitoral.

Não vejo como considerar, a esta altura dos acontecimentos, a invalidade da transferência do domicílio eleitoral para o Município de Porto de Pedras, pois o mandato do ora recorrente já está sendo exercido naquela localidade.

Entendo que não há como se concluir pela ausência de regular domicílio eleitoral do candidato que já exerce o cargo de prefeito há quase quatro anos e pretende candidatar-se ao mesmo cargo, no mesmo município, na eleição seguinte.

Não vislumbo a possibilidade de, no presente processo de registro, invalidar a transferência de domicílio ocorrida há cerca de cinco anos.

Além disso, o próprio exercício do cargo de prefeito demonstra que, hoje, não há como negar que o recorrente tem domicílio naquela cidade.

Quanto ao fato de a esposa do recorrente ter sido sua vice-prefeita no quadriênio 2001-2004 no Município em relação ao qual o recorrente renunciou ao mandato, não penso possa interferir no raciocínio já desenvolvido.

Com efeito, trata-se, aqui, de reeleição para o cargo de prefeito do Município de Porto de Pedras/AL.

Não há elementos sequer para saber se a então esposa do recorrente é, hoje, prefeita de algum município de Alagoas.

A meu ver, a questão reside em saber se prefeito de um determinado município pode transferir seu domicílio para outro, concorrer à eleição nesta nova circunscrição, se já tiver cumprido dois mandatos, ainda que parcialmente, em dois municípios.

No que tange à reeleição, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que tal instituto pressupõe a candidatura ao mesmo cargo e na mesma circunscrição. Confiram-se os seguintes julgados:

Consulta - Prefeito municipal - Outro município - Eleição - Período subseqüente - Afastamento - Município desmembrado - Burla à regra da reeleição - Impossibilidade.

[...]

2. A candidatura a cargo de prefeito de outro município, vizinho ou não, caracteriza candidatura a outro cargo, devendo ser observada a regra do art. 14, § 6º, da Constituição da República, ou seja, a desincompatibilização seis meses antes do pleito. (Grifei)

[...]

(Acórdão nº 21.297/RJ, DJ de 27.2.2003, rel. Min. Fernando Neves).

CONSULTA. PREFEITO MUNICIPAL. MUNICÍPIO DIVERSO. ELEIÇÃO. PERÍODO SUBSEQÜENTE. AFASTAMENTO.

Detentor de mandato de prefeito municipal, que tenha ou não sido reeleito, pode ser candidato a prefeito em outro município, vizinho ou não, em período subseqüente, exceto se se tratar de município desmembrado, incorporado ou que resulte de fusão. **A candidatura a cargo de prefeito de outro município caracteriza candidatura a outro cargo, devendo ser observada a desincompatibilização seis meses antes do pleito, domicílio eleitoral na circunscrição e transferência do título eleitoral pelo menos um ano antes da eleição.** (Grifei)

(Acórdão nº 21.564/DF, DJ de 5.12.2003, rel. Min. Carlos Velloso).

Nessa linha de raciocínio, não há óbice a que o prefeito reeleito de determinado município se candidate a prefeito em município diverso, na eleição subseqüente, desde que se afaste do cargo seis meses antes do pleito. É esse o atual posicionamento desta Corte. Leia-se:

CONSULTA. PREFEITO MUNICIPAL. MUNICÍPIO DIVERSO. ELEIÇÃO. PERÍODO SUBSEQÜENTE. AFASTAMENTO.

Detentor de mandato de prefeito municipal, que tenha ou não sido reeleito, pode ser candidato a prefeito em outro município, vizinho ou não, em período subseqüente, exceto se se tratar de município desmembrado, incorporado ou que resulte de fusão. A candidatura a cargo de prefeito de outro município caracteriza candidatura a outro cargo, devendo ser observada a desincompatibilização seis meses antes do pleito, domicílio eleitoral na circunscrição e transferência do título eleitoral pelo menos um ano antes da eleição. (Grifei)

(Acórdão nº 21.564/DF, DJ de 5.12.2003, rel. Min. Carlos Velloso).

CONSULTA. PREFEITO REELEITO. CANDIDATURA AO MESMO CARGO EM MUNICÍPIO DIVERSO. POSSIBILIDADE, SALVO EM SE TRATANDO DE MUNICÍPIO DESMEMBRADO, INCORPORADO OU QUE RESULTE DE FUSÃO. HIPÓTESE QUE NÃO

CONSUBSTANCIA UM TERCEIRO MANDATO. OBRIGATORIEDADE DE SE RESPEITAREM AS CONDIÇÕES CONSTITUCIONAIS E LEGAIS DE ELEGIBILIDADE E INCOMPATIBILIDADE. CONSULTA RESPONDIDA AFIRMATIVAMENTE QUANTO AO PRIMEIRO ITEM, ACRESCIDA DAS CONSIDERAÇÕES QUANTO AO SEGUNDO.

- Não há impedimento para que o prefeito reeleito possa candidatar-se para o mesmo cargo em outro município, salvo em se tratando de município desmembrado, incorporado ou resultante de fusão, não cuidando tal hipótese de um terceiro mandato, vedado pelo art. 14, § 5º, da Constituição Federal.

- Caso em que deverá o candidato respeitar as condições constitucionais e legais de elegibilidade e incompatibilidade, conforme o art. 3º do Código Eleitoral.

Consulta a que se responde afirmativamente ao primeiro item, acrescida das considerações expendidas quanto ao segundo. (Grifei)

(Acórdão nº 21.487/DF, DJ de 16.9.2003, rel. Min. Barros Monteiro).

CONSULTA. PREFEITO. ELEIÇÃO. CANDIDATURA AO MESMO CARGO EM MUNICÍPIO DIVERSO. PERÍODO SUBSEQUENTE. NECESSIDADE DE DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. PREFEITO REELEITO. VEDAÇÃO DE CANDIDATURA AO MESMO CARGO EM MUNICÍPIO DESMEMBRADO, INCORPORADO OU RESULTANTE DE FUSÃO, NO PERÍODO SUBSEQUENTE.

1- É necessária a desincompatibilização, seis meses antes do pleito, de prefeito que se candidate ao mesmo cargo, em outro município, em período subseqüente.

2- Em se tratando de prefeito reeleito, é vedada a candidatura ao mesmo cargo, em período subseqüente, em município desmembrado, incorporado ou resultante de fusão.

- Consulta respondida positivamente. (Grifei)

(Acórdão nº 21.706/DF, DJ de 7.5.2004, rel. Min. Carlos Velloso).

Consulta - Prefeito municipal - Outro município - Eleição - Período subseqüente - Afastamento - Município desmembrado - Burla à regra da reeleição - Impossibilidade.

Domicílio eleitoral - Inscrição eleitoral - Transferência.

Esposa - Mesmo cargo - Cargo diverso.

1. Detentor de mandato de prefeito municipal, que tenha ou não sido reeleito, pode ser candidato a prefeito em outro município, vizinho ou não, em período subseqüente, exceto se se tratar de município desmembrado, incorporado ou que resulte de fusão.

2. A candidatura a cargo de prefeito de outro município, vizinho ou não, caracteriza candidatura a outro cargo, devendo ser observada a regra do art. 14, § 6º, da Constituição da República, ou seja, a desincompatibilização seis meses antes do pleito. (Grifei)

[...]

(CTA nº 841/RJ, DJ de 27.2.2003, rel. Min. Fernando Neves).

No caso dos autos, no entanto, não se trata de candidato reeleito, que pretende se candidatar em outro município na eleição seguinte.

Trata-se de prefeito de determinado município (eleito no pleito de 2000), que renunciou ao cargo um ano antes do término do mandato (em 2003), transferiu seu domicílio para outro município, do qual elegeu-se prefeito no pleito de 2004 e, na eleição de 2008, pretende sua reeleição.

A meu ver, não há, no presente caso, exercício de três mandatos consecutivos para o mesmo cargo, nem se pode dizer que há defeito quanto ao domicílio eleitoral do recorrente.

Ante o exposto, pedindo vênia ao e. relator, Min. Eros Grau, voto no sentido de dar provimento ao recurso especial, para deferir o registro da candidatura.

VOTO (Ratificação)

O SENHOR MINISTRO EROS GRAU (relator): Senhor Presidente, Vossa Excelência me permitir, vali de um voto dado no Tribunal Regional Eleitoral, do qual adotei uma parte.

O § 5º do artigo 14 estabelece:

Art. 14 [...]

§ 5º O Presidente da República, os Governadores de Estado e do Distrito Federal, os Prefeitos e quem os houver sucedido, ou substituído no curso dos mandatos poderão ser reeleitos para um único período subseqüente.

[...]

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO (presidente): Se Vossa Excelência me permite, impressiona-me o substantivo “período” em “um período subseqüente”. A cada período correspondem quatro anos, um mandato cheio, completo.

O SENHOR MINISTRO EROS GRAU (relator): (Sua Excelência lê o voto do Regional.)

Convém enaltecer que, na estrutura do Pode Executivo, existem apenas três cargos, o de prefeito, o de governador e o de presidente da República. Os cargos são únicos, só que apenas uma pessoa ocupar o cargo de presidente, enquanto os cargos de governador e de prefeito são ocupados por diversas pessoas.

Como tal entendimento, o recorrente frauda o entendimento constitucional de forma manifesta. O ato em fraude a lei deve ser compreendido como um só, o que importa no exercício de três mandatos. Aliás, se prevalecer a interpretação da eterna reeleição, a norma constitucional se torna absolutamente inócuia. O recorrente, ao terminar o quarto mandato consecutivo, poderá continuar a concorrer, saltando de município a município, de modo a tornar-se efetivamente um prefeito profissional, que pode exercer quarenta anos ou mais, dependendo de sua longevidade da eleições o cargo de chefe do Poder Executivo municipal.

Como arremate, o voto condutor do Tribunal Regional Eleitoral:

Cabe ressaltar que a interpretação da sentença é inofensiva ao princípio da moralidade – artigo 37 da Constituição Federal – já que admite a possibilidade de transformar um cargo eletivo temporário em permanente, inclusive, para efeitos previdenciários.

Vossa Excelência, naquela ocasião, até usou a expressão no sentido de que tínhamos um prefeito itinerante. Parece-me que essa situação é expressiva de fraude à vedação profissional. Na ocasião, lembrei-me de Pontes Miranda e até do professor Marcos Bernardes de Mello.

Desse modo, peço vênia para insistir no meu voto.

VOTO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI: Senhor Presidente, peço vênia à divergência para acompanhar o eminente relator.

Parece-me que estamos, claramente, diante de fraude à lei, o que é pior, fraude à Constituição. Observa-se a letra da lei para alcançar um fim contrário ao espírito da própria lei. Se levarmos, realmente, essa prática às últimas consequências, teremos – como diz Vossa Excelência, Senhor Presidente – que

prefeitos itinerantes podem ter mandato de prazo indefinido: mudam de domicílio, compatibilizam-se no prazo legal e vão exercer o mandato. Imaginemos: em uma região metropolitana como a São Paulo, é possível que alguém ocupe, sucessivamente, os 37 municípios que integram a região metropolitana.

Então, com a devida vênia da divergência, acompanho o relator.

O SENHOR MINISTRO EROS GRAU (relator): Como era antes, quando não podia haver eleição? Era assim: o prefeito cumpria o período e ele podia até sair antes para se candidatar a vereador, governador, senador. Mas, a reeleição é uma vez só. Não podemos transformar isso que a Constituição Federal define como “uma reeleição” em eterna reeleição.

O exemplo do Ministro Ricardo Lewandowski é notável. Na região metropolitana de São Paulo, cada um, se tivesse tempo suficiente para tal, poderia ser 74 vezes prefeito.

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Senhor Presidente, sem querer, de maneira nenhuma, polemizar, meu voto segue uma jurisprudência tranqüila, remansosa, pacífica, “inturbulenta”. Esse fato já se manifestou várias vezes e sempre disse que podia.

Então, estou apenas seguindo a jurisprudência da Corte.

VOTO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO GONÇALVES:
Acompanho o relator.

VOTO

A SENHORA MINISTRA ELIANA CALMON: Senhor Presidente, também acompanho o relator. A jurisprudência, realmente, deve ser mantida. Mas, se a jurisprudência agride o texto constitucional, creio que está na hora de mudar. Realmente, a norma constitucional é muito clara.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ARNALDO VERSIANI: Senhor Presidente, peço vênia ao relator e à maioria já formada para acompanhar o Ministro Marcelo Ribeiro.

Acompanhei o julgamento pela TV Justiça, vi o notável voto do relator, e ali, até me pareceu que a fraude alegada a respeito da mudança do domicílio eleitoral teria ocorrido no ano anterior ao da eleição. Ou seja, essa fraude, no caso, teria ocorrido em 2007; ele seria prefeito no município de 2004 a 2008 e teria transferido, fraudulentamente, o seu domicílio em 2007 para permitir a sua candidatura em outro município em 2008.

Mas, depois, examinando a hipótese com mais calma, verifiquei que, na realidade, a transferência do domicílio eleitoral ocorreu em 2003. Ou seja, ele foi prefeito em determinado município, eleito de 2000 a 2004, renunciou a esse mandato um ano antes da eleição e transferiu seu domicílio em 2003; foi candidato por esse novo município, para o qual mudou o seu domicílio e foi eleito em 2004; pleiteou a sua candidatura agora em 2008 e foi, inclusive, reeleito.

Sei disso porque sou relator de um *habeas corpus* em que é paciente esse prefeito, e ele está detido. Então tenho condições de saber realmente desse fato com segurança. Sua Excelência foi reeleito prefeito desse município de Porte de Pedras.

Se já me impressionaria o argumento de que a transferência de domicílio eleitoral ocorreu um ano antes, sem qualquer impugnação de quem quer que fosse, quanto mais aqui, em que essa transferência do domicílio ocorreu há cinco anos anteriores a essa eleição.

Também me parece que o § 5º do artigo 14 da Constituição, quando se refere à reeleição de presidente da República, governador de estado e prefeito, especialmente quando se trata de prefeito, ele quer dizer em relação ao mesmo município. Ou seja, é vedada a reeleição de prefeito para mais de um período subseqüente se se tratar do mesmo município. Se for município diverso, o que deve ser considerado é que, realmente, a reeleição não é nem reeleição; se ele era prefeito em determinado município e transferiu seu domicílio para município diverso, ele está sendo eleito prefeito. Se quer pretender a sua reeleição nesse município, penso ser perfeitamente lícito, nos termos do § 5º do artigo 14 da Constituição.

Por isso, pedindo vênia à maioria já formada, acompanho a divergência.

PEDIDO DE VISTA

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO (presidente): O § 7º do artigo 14 contém expressão que não contém o § 5º: “jurisdição do titular”.

Peço vista dos autos.

EXTRATO DA ATA

REspe nº 32.507/AL. Relator: Ministro Eros Grau. Recorrente: José Rogério Cavalcante Farias (Advogado: Fabio Costa Ferrario de Almeida). Recorrido: Ministério Público Eleitoral.

Decisão: Prosseguindo no julgamento, após os votos dos Ministros Marcelo Ribeiro e Arnaldo Versiani provendo o recurso, e os votos dos Ministros Ricardo Lewandowski, Fernando Gonçalves e Eliana Calmon acompanhando o relator e desprovendo-o, pediu vista o Ministro Carlos Ayres Britto (Presidente).

Presidência do Sr. Ministro Carlos Ayres Britto. Presentes a Sra. Ministra Eliana Calmon, os Srs. Ministros Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Fernando Gonçalves, Marcelo Ribeiro, Arnaldo Versiani e o Dr. Francisco Xavier, Vice-Procurador-Geral Eleitoral.

SESSÃO DE 6.11.2008.

VOTO-VISTA

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO (presidente): Com o propósito de conhecer com mais detença o objeto do presente recurso, pedi vista dos autos. Vista que me possibilitou elaborar o voto que ora submeto ao lúcido pensar dos meus dignos pares.

2. A situação descrita nos autos é, em apertada síntese, a seguinte: José Rogério Cavalcante Farias elegeu-se prefeito de Barra de Santo Antonio/AL, nas eleições de 2000. Assumiu o respectivo mandato em 01/2001 e o exerceu até 27/09/2003, quando renunciou ao cargo de prefeito, que foi assumido por sua esposa, então vice-prefeita. Nesse mesmo período do ano de 2003, o mesmo José Rogério Cavalcante Farias mudou seu domicílio eleitoral para o Município de Porto das Pedras/AL, por onde se elegeu prefeito em 2004. Cargo que exerceu até 2008 e para o qual pretende se reeleger.

3. No entender do Ministério Público Eleitoral, o candidato é inelegível, nos exatos termos dos §§ 5º e 6º do art. 14 da Constituição da República. Isto porque, no entender do *Parquet, verbis* (fls. 34):

"(...) os ocupantes de cargos de Presidente da República, Governador de Estado e do Distrito Federal, bem assim de Prefeito, podem candidatar-se, de modo geral, a mandatos legislativos, bem como, particularizadamente, um Governador pode candidatar-se à Presidência da República, ou o Presidente da República ao cargo de Governador, mas nunca a cargos executivos iguais àqueles aos quais renunciaram, se para eles eram inelegíveis por já os estarem exercendo por dois mandatos consecutivos. No entanto, o Governador de um Estado não pode candidatar-se ao mesmo cargo em outro Estado, como ao Prefeito de um Município é vedado fazê-lo em outro Município."

Portanto, pode-se afirmar que a inelegibilidade para um terceiro mandato de Chefia do Executivo em todos os níveis da Federação não se limita ao cargo que está sendo exercido, mas estende-se a iguais cargos em outras unidades Federativas".

4. Essa, pois, a discussão dos autos: saber se é lícito a uma pessoa ser “prefeito” por mais de dois mandatos consecutivos, ainda que em municípios diversos (um mandato num município, e dois mandatos em outro,

no caso). Ou, ainda: se é constitucionalmente aceitável a figura daquilo que vem sendo apelidado de “prefeito intinerante”.

5. Pois bem, o Min. Eros Grau, Relator do feito, negou provimento ao recurso especial e, em consequência, manteve o indeferimento do registro de candidatura do recorrente. Isso, por entender que, no caso, “a fraude é evidente. (...) Fraude (...) consumada mediante o desvirtuamento da faculdade de transferir-se domicílio eleitoral de um para outro Município, de modo a ilidir-se a incidência do preceito”.

6. Após analisar as peças dos autos, cheguei à mesma conclusão do Relator e da maioria que o acompanhou. É dizer: não se pode, mediante a prática de ato formalmente lícito (mudança de domicílio eleitoral), alcançar finalidade incompatível com a Constituição, qual seja, a perpetuação no poder. O apoderamento de unidades federadas para, como no caso, a formação de clãs políticos ou hegemonias familiares.

7. Em verdade, tenho para mim que o princípio republicano está a inspirar a seguinte interpretação basilar dos §§ 5º e 6º da Carta Política: somente é possível eleger-se para o cargo de “prefeito municipal” por duas vezes consecutivas. Após isso, apenas permite-se, respeitado o prazo de descompatibilização de 6 meses, a candidatura a “outro cargo”, ou seja, a mandato legislativo, ou aos cargos de Governador de Estado ou de Presidente da República; não mais de Prefeito Municipal, portanto.

8. Com estas brevíssimas considerações, acompanho o Relator e nego provimento ao recurso.

É como voto.

EXTRATO DA ATA

REspe nº 32.507/AL. Relator: Ministro Eros Grau. Recorrente: José Rogério Cavalcante Farias (Advogado: Fabio Costa Ferrario de Almeida). Recorrido: Ministério Público Eleitoral.

Decisão: O Tribunal, por maioria, desproveu o recurso, nos termos do voto do relator. Vencidos os Ministros Marcelo Ribeiro e Arnaldo Versiani.

Presidência do Sr. Ministro Carlos Ayres Britto. Presentes os Srs. Ministros Joaquim Barbosa, Eros Grau, Felix Fischer, Fernando Gonçalves, Marcelo Ribeiro, Arnaldo Versiani e o Dr. Francisco Xavier, Vice-Procurador-Geral Eleitoral.

SESSÃO DE 17.12.2008*.

CERTIDÃO DE PUBLICAÇÃO	
Certifico a publicação deste acórdão na Sessão de <u>17/12/08</u> , de acordo com o § 3º do art. 61 da Res./TSE nº 22.717/2008.	
Eu, <u>Bia Pogotto</u> , lavrei a presente certidão. Bianca do Prado Pogotto Assistente Judiciário	

/JB/FILHO
vcristina



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

RECURSO ESPECIAL ELEITORAL N° 32.539 – CLASSE 32ª – PALMEIRA DOS ÍNDIOS – ALAGOAS.

Relator originário: Ministro Marcelo Ribeiro.

Redator para o acórdão: Ministro Carlos Ayres Britto.

Recorrente: José Petrúcio Oliveira Barbosa.

Advogado: Fabio Costa Ferrario de Almeida.

Recorrido: Ministério Público Eleitoral.

Recorrida: Coligação Desenvolvimento Já (PSDB/PPS/PSB/PMDB/PT do B/ PDT).

Advogados: Luiz Guilherme de Melo Lopes e outros.

RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. MUDANÇA DE DOMICÍLIO ELEITORAL. “PREFEITO ITINERANTE”. EXERCÍCIO CONSECUTIVO DE MAIS DE DOIS MANDATOS DE CHEFIA DO EXECUTIVO EM MUNICÍPIOS DIFERENTES. IMPOSSIBILIDADE. INDEVIDA PERPETUAÇÃO NO PODER. OFESA AOS §§ 5º E 6º DO ART. 14 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO TSE.

Não se pode, mediante a prática de ato formalmente lícito (mudança de domicílio eleitoral), alcançar finalidades incompatíveis com a Constituição: a perpetuação no poder e o apoderamento de unidades federadas para a formação de clãs políticos ou hegemonias familiares.

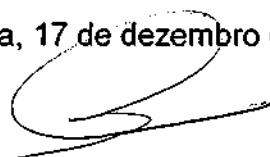
O princípio republicano está a inspirar a seguinte interpretação basilar dos §§ 5º e 6º do art. 14 da Carta Política: somente é possível eleger-se para o cargo de “prefeito municipal” por duas vezes consecutivas. Após isso, apenas permite-se, respeitado o prazo de desicompatibilização de 6 meses, a candidatura a “outro cargo”, ou seja, a mandato legislativo, ou aos cargos de Governador de Estado ou de Presidente da República; não mais de Prefeito Municipal, portanto.

Nova orientação jurisprudencial do Tribunal Superior Eleitoral, firmada no Respe 32.507.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por

maioria, em desprover o recurso, nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 17 de dezembro de 2008.



CARLOS AYRES BRITTO - PRESIDENTE E REDATOR
PARA O ACÓRDÃO

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Senhor Presidente, trata-se de recurso especial interposto por José Petrúcio Oliveira Barbosa (fls. 313-338) contra acórdão do Tribunal Regional Eleitoral de Alagoas (TRE/AL), que, dando provimento a recurso eleitoral, indeferiu o seu pedido de registro de candidatura ao cargo de prefeito de Palmeira dos Índios/AL, em decisão assim ementada (fl. 272):

CONSTITUCIONAL E ELEITORAL. REGISTRO DE CANDIDATURA. ELEIÇÃO MUNICIPAL. CARGO DE PREFEITO. TERCEIRO MANDATO SUCESSIVO. CARGO DIVERSO. MUNICÍPIO CIRCUNVIZINHO. IMPOSSIBILIDADE. FRAUDE À CONSTITUIÇÃO. PREFEITO. DOMICÍLIO ELEITORAL. TRANSFERÊNCIA. RENÚNCIA PRÉVIA. AUSÊNCIA. ILEGALIDADE. CANCELAMENTO. PROCESSO DIALÉTICO. INSTAURAÇÃO. DESNECESSIDADE.

1. Constatado o desvirtuamento da finalidade do direito à fixação do domicílio eleitoral, com a transferência tendente a fugir da incidência da vedação contida no art. 14, § 5º da CF, constitui violação indireta – fraude – à carta magna, sujeita à aplicação da mesma inelegibilidade cabível para a hipótese de violação direta.
2. Não é lícita a transferência de domicílio eleitoral de prefeito que, em pleno exercício do mandato, busca concorrer à prefeitura em município circunvizinho, sem que haja a desvinculação política com a respectiva renúncia do município onde exerce o mandato, por constituir abuso do direito na fixação do domicílio eleitoral (art. 187 CC), sujeita a sanção de invalidação do ato.
3. Em sendo constatada a transferência de domicílio eleitoral em fraude à lei eleitoral (sic) e à Constituição Federal, é forçoso o envio de comunicado ao juiz eleitoral competente para que a invalide, independentemente abertura de procedimento dialético.
4. Recurso provido.

O recorrente alega que exerceu o mandato de prefeito no Município de Igaci/AL no período de 2001/2004 e de 2005/2008 e que transferiu seu domicílio eleitoral para Palmeira dos Índios/AL em 27 de setembro de 2007, há mais de 1 (um) ano das eleições.

Suscita violação aos arts. 14, §§ 5º, 6º e 7º da Constituição Federal¹, 57, §§ 2º e 4º, e 71 do Código Eleitoral².

Sustenta que o detentor de mandato de prefeito, que tenha ou não sido reeleito, pode ser candidato a prefeito em outro município, vizinho ou não, em período subseqüente e que, no caso vertente, não está concorrendo ao terceiro mandato consecutivo.

Aduz que o questionamento da transferência eleitoral está precluso, na medida em que deveria ter sido feito nos dez dias seguintes ao pedido ou por meio de recurso, nos três dias após o seu deferimento.

Aponta divergência jurisprudencial entre a decisão recorrida e julgados desta Corte.

Requer a reforma da decisão regional, mantendo-se a inscrição eleitoral do recorrente no Município de Palmeira dos Índios/AL.

Contra-razões às fls. 385-433 e 628-633.

A Procuradoria-Geral Eleitoral opina pelo desprovimento do recurso (fls. 637-638).

É o relatório.

¹ Constituição Federal.

Art. 14. [...]

§ 5º O Presidente da República, os Governadores de Estado e do Distrito Federal, os Prefeitos e quem os houver sucedido, ou substituído no curso dos mandatos poderão ser reeleitos para um único período subseqüente.

§ 6º - Para concorrerem a outros cargos, o Presidente da República, os Governadores de Estado e do Distrito Federal e os Prefeitos devem renunciar aos respectivos mandatos até seis meses antes do pleito.

§ 7º - São inelegíveis, no território de jurisdição do titular, o cônjuge e os parentes consangüíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção, do Presidente da República, de Governador de Estado ou Território, do Distrito Federal, de Prefeito ou de quem os haja substituído dentro dos seis meses anteriores ao pleito, salvo se já titular de mandato eletivo e candidato à reeleição.

² Código Eleitoral.

Art. 57. O requerimento de transferência de domicílio eleitoral será imediatamente publicado na imprensa oficial na Capital, e em cartório nas demais localidades, podendo os interessados impugná-lo no prazo de dez dias.

§ 2º Poderá recorrer para o Tribunal Regional Eleitoral, no prazo de 3 (três) dias, o eleitor que pediu a transferência, sendo-lhe a mesma negada, ou qualquer delegado de partido, quando o pedido for deferido.

§ 4º Só será expedido o novo título decorridos os prazos previstos neste artigo e respectivos parágrafos.

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO (relator): Senhor Presidente, no caso dos autos, o ora recorrente foi eleito prefeito do Município de Igaci/AL no pleito de 2000 (exercício 2001/2004) e reeleito em 2004. Em 27 de setembro de 2007 transferiu seu domicílio eleitoral para Palmeira dos Índios/AL e em 31.3.2008 renunciou ao cargo para cumprir o prazo de desincompatibilização de seis meses antes do pleito. Requer o deferimento do seu registro de candidatura a prefeito pelo Município Palmeira dos Índios nas eleições de 2008.

O TRE/AL indeferiu o registro da candidatura do ora recorrente, por entender que seria o caso de reeleição para um terceiro mandato de chefe do Executivo e de ocorrência de fraude na transferência do domicílio eleitoral. Assentou a Corte Regional que (fls. 281-283).

Há flagrante desvirtuamento da finalidade para a qual se presta a fixação do domicílio eleitoral, atuando a mudança de domicílio de prefeito reeleito, ainda, como tentativa de fuga à incidência do art. 14, § 5º, da CF.

[...]

Assim, em havendo a mudança de domicílio eleitoral em fraude à lei eleitoral e à Constituição Federal, como ocorreu no caso em [que] o recorrido exerceu dois mandatos no município de Igaci (2001-2004 e 2005-2008), deve ser reconhecida a inelegibilidade por força da incidência proibitiva de terceiro mandato consecutivo de chefe do poder executivo municipal, mesmo que ora no município de Palmeira dos Índios, a teor do que dispõe o artigo 14, § 5º da Constituição Federal de 1988, assim como invalidado o ato jurídico utilizado para fraudar a regra constitucional, consistente na transferência abusiva do domicílio eleitoral pelo prefeito que não se desincompatibilizou três meses antes apresentar o pedido de transferência, mas sim teve apresentado na justiça eleitoral em 27.09.2007 e processado apenas em 10.10.2007 (cf fl. 26), inclusive sem a respectiva renúncia que somente veio a ocorrer (sic) em 31.03.2008 (cf fl. 41), sendo forçoso o consequente reconhecimento da ausência de causa de elegibilidade de domicílio eleitoral.

Em 26.9.2008, deferi liminar na Ação Cautelar nº 2.919, ajuizada pelo ora recorrente, para suspender a execução do acórdão regional, na parte que determinou o cancelamento da transferência do domicílio eleitoral do requerente, até o julgamento do presente recurso especial.

Assim consignei na decisão:

Depreende-se dos autos que o ora requerente foi eleito prefeito do Município de Igaci/AL no pleito de 2000 e reeleito em 2004.

O TRE/AL indeferiu o registro da candidatura do requerente ao cargo de prefeito do Município de Palmeira dos Índios/AL, por entender que seria o caso de reeleição para um terceiro mandato de chefe do Executivo, e de fraude na transferência do domicílio eleitoral para o mencionado município. Sobre esse último aspecto, assentou a Corte Regional que haveria “[...] flagrante desvirtuamento da finalidade para a qual se presta a fixação do domicílio eleitoral, atuando a mudança de domicílio de prefeito reeleito, ainda, como tentativa de fuga à incidência do art. 14, § 5º, da CF” (fl. 22).

Esta Corte já se posicionou no sentido da possibilidade da mudança de domicílio eleitoral do prefeito e da viabilidade de sua candidatura em município diverso, para o mesmo cargo, mesmo que tenha sido reeleito no município de origem (Cta nº 21.564/DF, DJ de 5.12.2003, rel. Min. Carlos Velloso; Cta nº 21.521/DF, DJ de 21.11.2003, rela. Min. Ellen Gracie).

Ressalte-se que, no caso dos autos, não há notícia de que tenha havido impugnação à transferência do domicílio eleitoral do ora requerente.

Por outro lado, o cancelamento da transferência parece ter sido feito sem o devido processo legal.

Mantendo meu posicionamento.

De acordo com a atual jurisprudência desta Corte, não há óbice a que o prefeito reeleito de determinado município se candidate a prefeito em município diverso, na eleição subsequente, desde que se afaste do cargo seis meses antes do pleito. Nesse sentido, confirmam-se as ementas dos seguintes julgados:

CONSULTA. PREFEITO MUNICIPAL. MUNICÍPIO DIVERSO. ELEIÇÃO. PERÍODO SUBSEQUENTE. AFASTAMENTO.

Detentor de mandato de prefeito municipal, que tenha ou não sido reeleito, pode ser candidato a prefeito em outro município, vizinho ou não, em período subsequente, exceto se se tratar de município desmembrado, incorporado ou que resulte de fusão. A candidatura a cargo de prefeito de outro município caracteriza candidatura a outro cargo, devendo ser observada a desincompatibilização seis meses antes do pleito, domicílio eleitoral na circunscrição e transferência do título eleitoral pelo menos um ano antes da eleição. (Grifei)

(Acórdão nº 21.564/DF, DJ de 5.12.2003, rel. Min. Carlos Velloso).

CONSULTA. PREFEITO REELEITO. CANDIDATURA AO MESMO CARGO EM MUNICÍPIO DIVERSO. POSSIBILIDADE, SALVO EM SE TRATANDO DE MUNICÍPIO DESMEMBRADO, INCORPORADO OU QUE RESULTE DE FUSÃO. HIPÓTESE QUE NÃO CONSUSTANCIA UM TERCEIRO MANDATO. OBRIGATORIEDADE DE SE RESPEITAREM AS CONDIÇÕES CONSTITUCIONAIS E LEGAIS DE ELEGIBILIDADE E INCOMPATIBILIDADE. CONSULTA RESPONDIDA AFIRMATIVAMENTE QUANTO AO PRIMEIRO ITEM, ACRESCIDA DAS CONSIDERAÇÕES QUANTO AO SEGUNDO.

- Não há impedimento para que o prefeito reeleito possa candidatar-se para o mesmo cargo em outro município, salvo em se tratando de município desmembrado, incorporado ou resultante de fusão, não cuidando tal hipótese de um terceiro mandato, vedado pelo art. 14, § 5º, da Constituição Federal.

- Caso em que deverá o candidato respeitar as condições constitucionais e legais de elegibilidade e incompatibilidade, conforme o art. 3º do Código Eleitoral.

Consulta a que se responde afirmativamente ao primeiro item, acrescida das considerações expendidas quanto ao segundo. (Grifei) (Acórdão nº 21.487/DF, DJ de 16.9.2003, rel. Min. Barros Monteiro).

CONSULTA. PREFEITO. ELEIÇÃO. CANDIDATURA AO MESMO CARGO EM MUNICÍPIO DIVERSO. PERÍODO SUBSEQUENTE. NECESSIDADE DE DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. PREFEITO REELEITO. VEDAÇÃO DE CANDIDATURA AO MESMO CARGO EM MUNICÍPIO DESMEMBRADO, INCORPORADO OU RESULTANTE DE FUSÃO, NO PERÍODO SUBSEQUENTE.

1- É necessária a desincompatibilização, seis meses antes do pleito, de prefeito que se candidate ao mesmo cargo, em outro município, em período subsequente.

2- Em se tratando de prefeito reeleito, é vedada a candidatura ao mesmo cargo, em período subsequente, em município desmembrado, incorporado ou resultante de fusão.

- Consulta respondida positivamente. (Grifei)

(Acórdão nº 21.706/DF, DJ de 7.5.2004, rel. Min. Carlos Velloso).

Consulta - Prefeito municipal - Outro município - Eleição - Período subsequente - Afastamento - Município desmembrado - Burla à regra da reeleição - Impossibilidade.

Domicílio eleitoral - Inscrição eleitoral - Transferência.

Esposa - Mesmo cargo - Cargo diverso.

1. Detentor de mandato de prefeito municipal, que tenha ou não sido reeleito, pode ser candidato a prefeito em outro município, vizinho ou não, em período subsequente, exceto se se tratar de município desmembrado, incorporado ou que resulte de fusão.

2. A candidatura a cargo de prefeito de outro município, vizinho ou não, caracteriza candidatura a outro cargo, devendo ser observada a

regra do art. 14, § 6º, da Constituição da República, ou seja, a desincompatibilização seis meses antes do pleito. (Grifei)

[...]

(CTA nº 841/RJ, DJ de 27.2.2003, rel. Min. Fernando Neves).

Importante consignar que no julgamento do Recurso Especial nº 32.507/AL, que trata de caso similar ao dos autos, o e. Relator Min. Eros Grau deu provimento ao recurso especial, entendendo pela ocorrência de fraude na transferência do domicílio eleitoral e pela impossibilidade de reeleição do chefe do Poder Executivo Municipal para três mandatos consecutivos, mesmo em municípios diversos.

Votaram com o relator os Ministros Ricardo Lewandowski, Fernando Gonçalves e Eliana Calmon, tendo pedido vista o e. Min. Presidente Carlos Ayres Britto.

Não obstante, mantendo o meu posicionamento, prestigiando a atual jurisprudência deste Tribunal, nos termos dos precedentes citados, para dar provimento ao recurso especial e deferir o registro do candidato.

PEDIDO DE VISTA

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO
(presidente): Peço vista dos autos.

EXTRATO DA ATA

REspe nº 32.539/AL. Relator: Ministro Marcelo Ribeiro. Recorrente: José Petrúcio Oliveira Barbosa (Advogado: Fabio Costa Ferrario de Almeida). Recorrido: Ministério Público Eleitoral. Recorrida: Coligação Desenvolvimento Já (PSDB/PPS/PSB/PMDB/PT do B/PDT). (Advogados: Luiz Guilherme de Melo Lopes e outros).

Usou da palavra, pelo recorrente, o Dr. Fabio Costa Ferrario de Almeida.

Decisão: Após o voto do Ministro Marcelo Ribeiro, provendo o recurso, antecipou o pedido de vista o Ministro Carlos Ayres Britto.

Presidência do Sr. Ministro Carlos Ayres Britto. Presentes os Srs. Ministros Joaquim Barbosa, Eros Grau, Felix Fischer, Fernando Gonçalves, Marcelo Ribeiro, Arnaldo Versiani e o Dr. Antonio Fernando de Souza, Procurador-Geral Eleitoral.

SESSÃO DE 9.12.2008.

VOTO-VISTA

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO (presidente): Senhores Ministros: trata-se de mais um daqueles casos a envolver o que se tem denominado de “prefeito itinerante”. E, vale frisar, também um caso atinente a Municípios de Alagoas, tal como ocorrente no Respe 32.507.

Peço vênia ao Ministro Relator, Marcelo Ribeiro, para, nos termos do voto que proferi no Respe 32.057 (com maioria já formada no sentido da impossibilidade de que uma pessoa eleja-se “prefeito” por mais de dois mandatos consecutivos, ainda que em municípios diversos) negar provimento ao recurso especial.

EXTRATO DA ATA

REspe nº 32.539/AL. Relator originário: Ministro Marcelo Ribeiro. Redator para o acórdão: Ministro Carlos Ayres Britto. Recorrente: José Petrúcio Oliveira Barbosa (Advogado: Fabio Costa Ferrario de Almeida). Recorrido: Ministério Público Eleitoral. Recorrida: Coligação Desenvolvimento Já (PSDB/PPS/PSB/PMDB/PT do B/PDT) (Advogados: Luiz Guilherme de Melo Lopes e outros).

Decisão: O Tribunal, por maioria, desproveu recurso, nos termos do voto do Ministro Carlos Ayres Britto. Vencidos os Ministros Relator e Arnaldo Versiani.

Presidência do Sr. Ministro Carlos Ayres Britto. Presentes os Srs. Ministros Joaquim Barbosa, Eros Grau, Felix Fischer, Fernando Gonçalves, Marcelo Ribeiro, Arnaldo Versiani e o Dr. Francisco Xavier, Vice-Procurador-Geral Eleitoral.

SESSÃO DE 17.12.2008.

CERTIDÃO DE PUBLICAÇÃO

Certifico a publicação deste acórdão na Sessão de
17/12/2008 de acordo com o § 3º do art. 61 da Res./TSE
nº 22.717/2008.

Eu, Eder Azevedo Queiroz, lavrei a presente certidão.
Assinatura