



UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO
CURSO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS

ANTONIO GILMAR ALVES BEZERRA

O PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E O REGISTRO DE
CANDIDATURA

SOUSA - PB
2010

ANTONIO GILMAR ALVES BEZERRA

O PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E O REGISTRO DE
CANDIDATURA

Monografia apresentada ao Curso de Ciências Jurídicas e Sociais do CCJS da Universidade Federal de Campina Grande, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Professora Ma. Maria de Lourdes Mesquita.

SOUSA - PB
2010

ANTONIO GILMAR ALVES BEZERRA

O PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E O REGISTRO DE
CANDIDATURA

Trabalho de conclusão de curso apresentado
ao curso de Ciências Jurídicas e Sociais, da
Universidade Federal de Campina Grande,
em cumprimento dos requisitos necessários
para a obtenção do título de Bacharel em
Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador(a): Prof(a). Maria de Lourdes
Mesquita

BANCA EXAMINADORA

Data de Aprovação ____ / ____ / ____.

Prof(a) Maria de Lourdes Mesquita

Examinador interno

Examinador externo

Dedico este trabalho aos meus pais e familiares, pelo profundo reconhecimento, pela grandeza com que souberam reconhecer o sentido de minha luta, bem como pela confiança que em mim foi depositada.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus, fonte de toda a inspiração, por todos os dons que me concedeu, pela a luta e perseverança no decorrer destes longos 05 (cinco) anos e meio de curso.

Aos meus familiares, pais e irmãos, por contribuírem não só para produção deste trabalho científico, e para minha formação no curso de Direito, mas principalmente por demonstrarem e transmitirem valores e princípios que fizeram-me crescer, mesmo nos momentos de tristeza e dor.

A minha orientadora e professora Maria de Lourdes Mesquita, por toda a atenção e dedicação, bem como pela competência e profissionalismo que demonstrou no decorrer da produção deste trabalho.

Aos meus amigos, Régis Pereira e Braz Travassos e Ioussef Travassos, com que divido apartamento, por todos os momentos de descontração e incentivos, no decorrer da rotina da vida estudantil.

Aos colegas, companheiros, amigos e irmãos de caminhada, que junto comigo estiveram nesta longa trajetória.

RESUMO

Na presente pesquisa científica analisar-se-á o registro de candidatura de candidatos que respondem a processo criminal sem trânsito em julgado à luz dos princípios da moralidade, da vida pregressa e da presunção de inocência. A investigação norteará pelos seguintes objetivos: abordar questões imprescindíveis à compreensão do tema, tais como, o registro de candidatura; sua natureza jurídica; as condições de elegibilidade; as causas de inelegibilidade, e o embate doutrinário e jurisprudencial no que tange a aplicação do princípio da presunção de inocência no ato do registro de candidatura de candidatos que respondem processo criminal sem trânsito em julgado. A pesquisa compõe-se, em termos de referencial teórico, de obras de doutrinas nacionais, jurisprudência, e informações contidas em artigos especializados publicados em sites da *internet*. Ao alcance da atividade proposta, apresentar-se-á cabível a utilização dos métodos bibliográfico e exegético-jurídico. Cumpre salientar que a temática é relevante, haja vista que é centro de discussões, compondo atividade legiferante dos eleitoralistas contemporâneos. Enfim, realizada a pesquisa, haverá a confirmação do problema e da hipótese, quais sejam: Problema – É possível o registro de candidatura de candidatos que respondem processo criminal sem trânsito em julgado? Hipótese: Sim, apontando o princípio da presunção de inocência como instrumento mais adequado para fundamentar tal registro.

Palavras-Chave: Registro. Elegibilidade. presunção de inocência.

ABSTRACT

In the present he/she researches scientific the registration of candidates' candidacy is analyzed that answer to criminal process without traffic in having judged to the light of the beginnings of the morality, of the past life and of the innocence presumption. The investigation was orientated by the following objectives: to approach indispensable subjects to the understanding of the theme, such as, the candidacy registration; his/her juridical nature; the eligibility conditions; the inelegibilidade causes, and the doctrinaire collision and jurisprudencial with respect to application of the beginning of the innocence presumption in the action of the registration of candidates' candidacy that you/they answer criminal process without traffic in having judged. The research is composed, in terms of theoretical referencial, of the works of renowned national doutrinadores; jurisprudence, and information contained in specialized goods published in sites of the internet. To the reach of the proposed activity, he/she came reasonable the use of the bibliographical and exegético-juridical methods. He/she accomplishes to point out that the theme is relevant, have seen that it is center of discussions, composing activity legiferante of the contemporary eleitoralistas. Finally, accomplished the research, there was the confirmation of the problem and of the hypothesis elaborated, which are: Problem - is it possible the registration of candidates' candidacy that you/they answer criminal process without traffic in having judged? Hypothesis: Yes, pointing the beginning of the innocence presumption as more appropriate instrument to base such registration.

Word-key: **Registration. Eligibility. innocence presumption.**

SUMÁRIO

| | |
|---|-----------|
| 1 INTRODUÇÃO..... | 08 |
| 2 DO REGISTRO DE CANDIDATURA..... | 11 |
| 2.1 REGISTRO DE CANDIDATURA..... | 11 |
| 2.2 CONDIÇÕES DE ELEGIBILIDADE..... | 14 |
| 2.3 CAUSAS DE INELEGIBILIDADE..... | 26 |
| 3 DOS CRIMES ELEITORAIS..... | 31 |
| 3.1 CONCEITO DE CRIME ELEITORAL..... | 31 |
| 3.2 CLASSIFICAÇÃO DOS CRIMES ELEITORAIS..... | 33 |
| 3.3 PROCESSO PENAL ELEITORAL..... | 37 |
| 4 O PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E O REGISTRO DE CANDIDATURA..... | 42 |
| 4.1 DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA..... | 42 |
| 4.2 APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA NO REGISTRO DE CANDIDATURA..... | 46 |
| 5 CONCLUSÃO..... | 54 |
| REFERÊNCIAS..... | 56 |

1 INTRODUÇÃO

No Brasil, o cenário político eleitoral sempre foi composto por graves crises de moralidade e legalidade, fazendo parte deste contexto, vários atos de corrupção, opressão e violência praticados contra a sociedade com uma única finalidade, que é a perpetuação de falsos representantes que não respeitam o verdadeiro sentido da palavra democracia.

Desde os primeiros pleitos eleitorais, no Brasil, os candidatos burlam o processo eleitoral das formas mais variadas possíveis, seja por meio do registro de candidatura de candidatos tidos pela legislação pátria como inelegíveis, ou por meio de práticas ilícitas de captação de votos, além da figura da propaganda irregular, dentre outros crimes que viciam o processo eleitoral desde o registro de candidatura até a declaração dos eleitos. Mesmo diante toda a modernidade e evolução tecnológica que acompanha o processo eleitoral brasileiro, ainda perduram as práticas ilícitas supracitadas, dando ao cidadão um sentimento de impotência diante do que se presencia a cada pleito eleitoral, no qual na maioria das vezes prepondera o poder financeiro dos candidatos sobre a democracia.

A relevância do tema abordado tem por finalidade identificar as condições de elegibilidade, bem como as causas de inelegibilidade presentes na Constituição Federal de 1988 e na legislação infraconstitucional, assim como práticas criminais comuns no âmbito eleitoral, presente em nosso cotidiano. Objetiva-se também abordar todas as fases de uma ação eleitoral, desde a instauração do inquérito policial; oferecimento da denúncia pelo representante do Ministério Público; realização de audiências; o julgamento e execução da sentença penal condenatória ou absolutória; o recurso cabível no caso de negação de registro de candidatura de candidatos que respondem processo criminal sem trânsito em julgado; bem como a aplicação do princípio da presunção de inocência no direito eleitoral, como forma de garantir esse registro de candidatura.

Com a finalidade de chegar a uma possível solução para a problemática, será feito uso do método exegético-jurídico, analisando detalhadamente a legislação eleitoral, bem como outras legislações correlacionadas ao tema em análise. Por fim, utilizar-se-á revisão bibliográfica das doutrinas especializadas nos ramos eleitorais, penais, processuais penais e processuais civis, para se obter os conceitos e

interpretações necessárias para o entendimento do tema.

Para uma melhor sistematização do estudo, a pesquisa será dividida em três partes. No primeiro capítulo, será abordado o conceito de registro de candidatura, sua natureza jurídica e a documentação necessária ao pedido de registro. Será feita também uma explanação sobre as condições de elegibilidade, tais como: nacionalidade; o pleno exercício dos direitos políticos, o alistamento eleitoral; o domicílio eleitoral na circunscrição; filiação partidária, e a idade mínima para cada o cargo a ser postulado, prevista no artigo 14, § 3 da Constituição Federal de 1988. Far-se-á neste mesmo íterim comentários sobre as causas de inelegibilidades expressas na Carta Magna de 1988, assim como as previstas na legislação infraconstitucional, mais precisamente as elencadas na Lei Complementar de nº 64/90.

No segundo capítulo, o estudo será direcionado para os crimes eleitorais, mediante uso de fontes doutrinárias e da legislação em vigor. Serão identificados conceitos e tipificações, assim como uma classificação doutrinária dos crimes eleitorais que leva em conta a objetividade jurídica das normas legais, incluídas as figuras criminais presentes no Código Eleitoral e as constantes nas legislações extravagantes. Tal classificação divide-se em crimes contra a organização administrativa da Justiça Eleitoral; crimes contra os serviços da Justiça Eleitoral; crimes contra a fé pública eleitoral; contra a propaganda eleitoral; contra o sigilo e o exercício do voto, e crimes contra os partidos políticos.

No terceiro capítulo faz-se-á um estudo minucioso do princípio da presunção de inocência, no qual será abordado o conceito deste e o conjunto normativo que o regulamenta. Far-se-á também uma análise do histórico deste princípio, desde a idade média aos dias atuais. Por fim, buscar-se-á um questionamento no que tange a aplicação do princípio ora citado no direito eleitoral brasileiro, em detrimento do disposto no artigo 14, § 9 pendente de regulamentação por meio de Lei Complementar. Sendo exposto nesse íterim o posicionamento da Corte Superior Eleitoral e do Supremo Tribunal Federal no que se refere o tema analisado.

Os resultados obtidos com o encerramento da pesquisa deverão ratificar o entendimento firmado acerca do problema apresentado, qual seja: É possível o registro de candidatura de candidatos que respondem processo criminal sem trânsito em julgado? Hipótese: Sim, apontando o princípio da presunção de inocência como instrumento mais

2 DO REGISTRO DE CANDIDATURA

O presente capítulo tem por objetivo analisar o pedido de registro de candidatura, trazendo comentários sobre o seu conceito; elencando os legitimados para fazê-lo; apresentando os documentos que deve acompanhá-lo; bem como o momento oportuno para a feitura de tal pedido. Em seguida, busca-se explorar as condições de elegibilidade presente no ordenamento jurídico brasileiro, assim como as causas de inelegibilidade presentes na Constituição Federal de 1988 e em leis infraconstitucionais.

2.1 Registro de candidatura

O registro de candidatura é o fato jurídico do qual flui a elegibilidade. Em outras palavras, o voto do eleitor só pode ser dado ao candidato habilitado, ou seja, àquele reconhecido como tal pelo registro de sua candidatura junto a Justiça Eleitoral. No entanto, para Távora Niess. (*APUD SOARES DA COSTA, 2008*) com o registro de candidato nasce a candidatura, e não a elegibilidade, uma vez que o registro do candidato tem a finalidade de atestar a elegibilidade de quem pretende certo cargo eletivo. A candidatura nasceria do ato de registro, que certificaria a elegibilidade do candidato. Djalma Pinto (2008, p. 06), por sua vez, leciona que:

O registro que autoriza o eleitor a receber voto, tem por finalidade permitir o exame do preenchimento dos requisitos constitucionais de elegibilidade e detectar a configuração de qualquer das hipóteses de inelegibilidade que obstem a participação de uma pessoa no certame eletivo.

Segundo Soares da Costa (2008), no Direito Eleitoral pátrio vige o princípio da unicidade do registro de candidatura, segundo o qual o nacional se registra, em cada eleição, apenas para um determinado cargo, com exclusão de qualquer outro, ou seja, não é permitido registro de candidato embora para cargos diferentes, por mais de uma circunscrição ou para mais de um cargo na mesma circunscrição. Assim,

num determinando pleito eleitoral, o nacional apenas poderá pleitear um único cargo, não sendo admitido mais de um registro de candidatura, ainda que em circunscrições diversas. Por isso, é fundamental destacar-se que a elegibilidade é sempre o direito subjetivo a disputar um cargo específico, em um pleito determinado, nasce com o registro de candidatura para um cargo eletivo específico, perdurando até o final daquela eleição com a proclamação dos resultados.

Quanto a natureza jurídica do pedido de registro de candidatura, alguns doutrinadores, a exemplo de Jairo Gomes e Djalma Pinto entendem que esse processo tem cunho administrativo, ao passo que outros Soares da Costa e Moura Teles, afirmam que a natureza jurídica do registro de candidatura é um misto de administrativo e jurisdicional. Alegam os doutrinadores que defendem o primeiro posicionamento, que o pedido é requerido junto a Justiça Eleitoral sem que haja lide entre o pólo ativo (requerente) e o pólo passivo (requerido); ao passo que, os defensores do segundo posicionamento alegam que embora a princípio não haja lide, a *posteriori* com o deferimento ou indeferimento do pedido de registro de candidatura surge efeitos jurídicos, adentrando na esfera judicial.

No que tange aos legitimados, o pedido do registro de candidatura deverá ser subscrito pelo representante do partido político ou pelo representante da coligação, o primeiro necessita de autorização do estatuto do partido, seja ele o presidente do respectivo diretório ou comissão diretora provisória ou delegada, Caso seja subscrito pelo representante da coligação, o pedido de registro dos candidatos deverá ser assinado pelos presidentes dos partidos políticos coligados; por seus delegados; pela maioria dos membros dos respectivos órgãos executivos de direção, ou por representante da coligação designado, tudo de acordo o artigo 6º, § 3º, II e III da Lei nº 9.504/97.

Além do pedido de registro de candidatura ser requerido por seus legitimados é necessário também que a documentação, exigida no artigo 11, § 1º, da lei nº 9.504/97, seja acostada, além de conter o nome e as variações nominais, no máximo três, com que o candidato deseja ser registrado; o nome de fac-símile e o endereço de correio eletrônico, no qual poderá receber validamente as intimações e comunicados; bem como deverá ser demonstrado o valor máximo que o partido ou a coligação farão por cargo eletivo em cada eleição a que concorrer. Vale salientar que, se o gasto efetivo superar o valor declarado o partido ficará sujeito ao pagamento de multa no valor de (05) cinco a (10) dez vezes a quantia excedente.

O pedido de registro de candidatura, impreterivelmente, deverá ser protocolado até às 19:00 horas do dia 05 de julho do ano em que as eleições se realizarem, já que este é o prazo máximo para que o partido ou a coligação efetue o registro de candidatura dos seus respectivos candidatos, conforme reza o caput do artigo 11 da Lei das Eleições (Lei 9.504/97)

No âmbito federal, nas eleições presidenciais, o pedido de registro deverá ser protocolado no Tribunal Superior Eleitoral, pois este é o órgão competente para efetuar o registro de candidatura dos candidatos a Presidente e Vice-Presidente da República. No tocante as eleições regionais, o pedido de candidatura dos candidatos aos cargos de Senador, Governador, Vice-Governador, Deputado Federal, Deputado Estadual e Distrital deverá se dirigido ao Tribunal Regional Eleitoral. Já nas eleições Municipais, os candidatos deverão requerer o registro junto ao juiz titular da zona eleitoral em que a circunscrição se situa.

Por sua vez no que tange a finalidade do processo geral ou principal, constata-se que este tem por objetivo primordial verificar a regularidade do partido e dos atos por ele praticados, com vista à disputa eleitoral, neste são debatidos temas como a situação jurídica do partido na circunscrição do pleito; validade da convenção e deliberação sobre coligação, ou seja, no processo principal busca-se averiguar a regularidade das agremiações, sem vincular a figura do candidato. Alguns documentos devem acompanhar o pedido do registro, quais sejam: cópia da ata da convenção e a demonstração de legitimidade do representante do partido, subscrita no pedido de registro.

Já o processo individual tem a finalidade de averiguar a situação particular do candidato, ensejando a discussão de temas como: condições de elegibilidade; causas de inelegibilidade; nome do candidato e suas variações, devendo acompanhá-lo os documentos arrolados no artigo 11, § 1, da Lei nº 9.504/97, quais sejam: cópia da ata da convenção; autorização escrita do candidato; prova de filiação partidária; declaração de bens assinada pelo candidato; cópia do título de eleitor ou certidão, fornecida pelo o cartório eleitoral, de que o candidato é eleitor na circunscrição ou requereu sua inscrição ou transferência de domicílio no ano anterior; certidão de quitação eleitoral; certidões criminais fornecida pelos órgãos de distribuição da Justiça Eleitoral, Federal e Estadual; fotografia do candidato, nas dimensões estabelecidas em instrução da Justiça Eleitoral; bem como prova de desincompatibilização quando necessário; comprovante de escolaridade

demonstrado por qualquer documento que prove que o candidato é alfabetizado, na falta de prova documental, esta poderá ser suprida por uma declaração de próprio punho, ou por qualquer outros meios de aferição, desde que seja individual.

2.2 Condições de elegibilidade

Segundo Djalma Pinto (2008, p. 05) elegibilidade é o credenciamento do cidadão para a postulação do registro de candidatura a cargo eletivo. Para a constatação de sua existência, é necessário o preenchimento dos requisitos enumerados no artigo 14, § 3, da CF/88; a exibição de vida pregressa compatível com a representação popular (artigo. 14, § 9 CF/88); a não incidência em incompatibilidade com o cargo ao qual deseja candidatar-se, e a não existência de hipóteses de inelegibilidade. Corroborando com tal entendimento, Gomes (2008, p. 126) afirma que:

As condições de elegibilidade são exigência ou requisitos positivos que devem, necessariamente, ser preenchidos por quem queira registrar candidatura e receber votos validamente. Em outras palavras, são requisitos essenciais para que se possa ser candidato e, pois, exercer a cidadania passiva.

Por sua vez, esclarece Soares da Costa (2008, p.61) que:

As condições de elegibilidade são, no mais estrito rigor terminológico, verdadeiras condições de registrabilidade, ou seja, pressupostos ao registro de candidatura. São exigências constitucionais ou legais para a realização do registro, implicando a ausência de uma delas a inexistência do direito a registrar.

As condições de elegibilidade devem ser satisfeitas por todo cidadãos que pretenda exercer o direito de ser votado, podendo estas ser próprias - aquelas citadas explicitamente pela constituição, regulamentadas por lei federal ordinária ou impróprias àquelas previstas noutras normas constitucionais ou infraconstitucionais.

No entanto, vale salientar que, essa classificação é meramente topológica, já que do ponto de vista substancial são condições de elegibilidade os pressupostos fixados pelo ordenamento jurídico para a obtenção do direito de ser votado.

Segundo o artigo 14, § 3º da CF/88, são condições de elegibilidade no direito brasileiro: nacionalidade brasileira; pleno exercício dos direitos políticos; alistamento eleitoral; domicílio eleitoral na circunscrição; filiação partidária e idade mínima elegível. Soares da Costa (2008, p.64) leciona que:

Nacionalidade é o vínculo jurídico que liga o indivíduo a determinado estado, do qual nascem deveres e direitos. Nacional, de conseguinte, é o indivíduo que faz parte do povo de um estado, na concepção segundo a qual os elementos constitutivos do estado são o povo, território e a soberania.

Em regra, somente o nacional possui capacidade eleitoral passiva, sendo a nacionalidade brasileira a expressão usada para abranger os brasileiros natos e naturalizados, estes preenchidos todos os requisitos para a elegibilidade, podem ser votado no Brasil, exceto para os cargos de presidente e vice-presidente da república, que são cargos privativos de brasileiros natos.

Segundo o artigo 12, I, CF/88, entende-se por brasileiro nato os nascidos na República Federativa do Brasil, ainda que de pais estrangeiros, desde que estes não estejam a serviço de seu país; os nascidos no estrangeiro, de pai brasileiro ou mãe brasileira, desde que qualquer deles esteja a serviço da República Federativa do Brasil, e os nascidos no estrangeiro de pai brasileiro ou de mãe brasileira, desde que sejam registrados em repartição brasileira competente ou venham a residir na República Federativa do Brasil e optem, a qualquer tempo, depois de atingida a maioridade, pela nacionalidade brasileira.

Por sua vez, são brasileiros naturalizados, os que, na forma da lei, adquiram a nacionalidade brasileira, exigidas aos originários de países de língua portuguesa apenas residência por um ano ininterrupto e idoneidade moral; os estrangeiros de qualquer nacionalidade, residentes na República Federativa do Brasil há mais de quinze anos ininterruptos e sem condenação penal, desde que requeiram a nacionalidade brasileira. (art.12, I, CF/ 88)

Reza a CF/88 no seu artigo 12, § 1, bem como o tratado da amizade, firmado

entre o Brasil e Portugal, no seu artigo 17, que a nacionalidade brasileira é dispensada, exclusivamente para os portugueses com residência habitual no Brasil há mais de 03 anos, após formalização de requerimento junto ao Ministério da Justiça.

Desta forma, a comprovação da nacionalidade se dá na ocasião do alistamento eleitoral, uma vez que o requerimento de inscrição deve ser instruído com documento que comprove a nacionalidade brasileira, isso justifica a não exigência dessa prova no registro de candidatura.

Sendo a nacionalidade uma das condições de elegibilidade, a sua falta implica na perda dos direitos políticos, inclusive na impossibilidade de obtenção do direito de ser votado, e esta ocorre nos seguintes casos: cancelamento da naturalização por sentença judicial em virtude de atividade nociva ao interesse público, não sendo necessariamente transitado em julgado, uma vez que a lei foi omissa nesse sentido; aquisição de outra nacionalidade, salvo nos casos de reconhecimento de nacionalidade originária pela a lei estrangeira ou no caso de imposição de naturalização, por norma estrangeira, ao brasileiro residente em estado estrangeiro, como condição de permanência em seu território ou para o exercício de direito civil, conforme reza o art. 12, § 4, com redação dada pela EC nº 3/94.

É importante frisar que a perda da nacionalidade brasileira por adoção de outra nacionalidade não ocorre *ipso iure*, mas apenas por decisão do Presidente da República, que a decreta após prévio processo administrativo, assegurado a ampla defesa e o contraditório ao nacional.

No que tange a condição de elegibilidade pertinente ao pleno exercício dos direitos políticos, Cretella Júnior (1989, p. 254) informa que:

Direitos políticos ou cívicos é o conjunto de condições que permitem ao cidadão intervir na vida política, votando e sendo votado. Isso significa que o cidadão tem a prerrogativa de participar direta ou indiretamente do governo, da organização e do funcionamento do estado, estes direitos políticos são adquiridos com o alistamento eleitoral.

Diz-se que o cidadão não está em pleno exercício dos seus direitos políticos

quando há a perda ou suspensão desses direitos nos termos do artigo 15 da Constituição Federal de 1988. A perda consiste na privação definitiva, enquanto a suspensão na privação temporária desses direitos. Aquele que perde seus direitos políticos com possibilidade de readquirir o seu exercício, por ato seu ou de outrem, ou atendidas exigência legais não os perde, estes são suspensos. No rol expresso do citado artigo, encontra-se o cancelamento da naturalização por sentença transitada em julgado em virtude de prática de atividade nociva ao interesse público, bem como nos casos em que o nacionalizado adquiri outra nacionalidade, ressalvado os casos previstos anteriormente.

A segunda causa de perda ou suspensão de direitos políticos é a incapacidade civil absoluta, que é a ausência ou a perda da capacidade de agir, que por sua vez ocorre com os menores de dezesseis anos; os que por enfermidade ou deficiência mental não tiverem o necessário discernimento para prática desses atos, e os que mesmo por causa transitória, não pode exprimir sua vontade. (art. 3º do CCB). Segundo as lições de Soares da Costa (2008, p. 73):

A incapacidade absoluta do nacional pode ser alegada em qualquer tempo no direito eleitoral, quer para que seja denegado o direito ao registro de candidato, quer para, obtido este, sejam resolvido os efeitos do diploma, pelo o recurso da diplomação. Se a incapacidade sobrevem ao exercício do cargo eletivo poderá ser o nacional destituído, mercê da suspensão dos seus efeitos políticos.

A condenação criminal transitado em julgado, enquanto durarem seus efeitos previstos no artigo 15º, III, CF/88, é outra causa de suspensão dos direitos políticos. É importante frisar que a sentença penal seja procedente, da qual não caiba mais recurso para que os direitos políticos sejam suspensos.

A suspensão dos direitos políticos é um efeito secundário da sentença penal condenatória procedente, sendo necessário apenas o trânsito em julgado da sentença penal procedente, independentemente de seu conteúdo para que haja a suspensão dos direitos políticos. Corroborando com esse entendimento, Soares da Costa (2008, p. 81) afirma que:

Suspensão dos direitos políticos, decorrente do trânsito em julgado da sentença penal procedente, é efeito automático, exclusivo, por força

do art. 15 da CF/88. Transitado em julgado a sentença penal, opera-se *ipso iure* a suspensão dos direitos políticos, no entanto a suspensão dos direitos políticos não tem o efeito de, por si, operar a perda do cargo público ou do mandato eletivo. Para que isso ocorra, necessária de uma nova ação, não mais de natureza penal, para que a justiça civil promova, com abrigo na suspensão automática dos direitos políticos, a perda do cargo público.

No que tange a perda dos direitos políticos em decorrência de escusa de consciência, há entendimento divergente no sentido de ser um caso de perda ou suspensão dos direitos, uma vez que a CF/88, no seu artigo 15 e incisos, não faz distinção entre perda e suspensão de direitos políticos. Para os doutrinadores que defendem a hipótese de ser perda, estão José Afonso da Silva, Celso Ribeiro de Basto e Alexandre de Moraes, já Antônio Carlos Mendes, José Joel Cândido e Marcos Ramayana, defendem que a escusa de consciência é um caso de suspensão de direitos políticos, sendo este o entendimento minoritário. O doutrinador Alexandre de Moraes (2005, p. 257) entende que:

A hipótese do art. 15, IV, CF/88 é perda de direitos políticos e não de suspensão, apesar de a lei se referir-se á suspensão, trata-se de perda, pois não configura uma sanção com prazo determinado para terminar. O que a lei possibilita é a reaquisição dos direitos políticos, a qualquer tempo, mediante o comprometimento das obrigações devidas.

Em contrapartida, Joel Cândido (2000, p. 69) afirma que:

A recusa, por seu turno, tem aqui acepção ampla, podendo ser total ou parcial. Na recusa total, o convocado não cumpre a obrigação ou o serviço, desde o início; na parcial, aceita cumprir a obrigação num primeiro momento. Esta equivale a uma desistência ou cumprimento apenas parcial. Ambos os casos ensejam a restrição aos direitos políticos.

Na mesma linha de raciocínio, figura como suspensão dos direitos políticos a improbidade administrativa (art. 37, § 4º, CF/88), esta prevê que os atos de improbidade administrativa importarão na suspensão dos direitos políticos; na perda

da função pública; na indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação prevista em lei, sem prejuízo da sanção penal cabível, reforçando a previsão de suspensão dos direitos políticos do artigo 15, V, da CF/88.

Na lição de Alexandre de Moraes (2005) improbidade administrativa são atos que possuem natureza civil e que ferem os princípios constitucionais e legais da administração pública. No mesmo sentido é o conceito de Ferreira Filho (2003) que estabelece a improbidade administrativa como sendo a conduta da autoridade que exerce o poder público de modo indevido, beneficiando interesse privado.

Improbidade administrativa é o quinto caso de perda ou suspensão dos direitos políticos. Soares da Costa (2008) conceitua improbidade administrativa como sendo o termo técnico para designar atos de corrupção na esfera pública, os quais podem ou não ter conseqüências patrimoniais. Os atos de improbidade, portanto, são atos ilícitos praticados por agente público - pessoas que possuem vínculo com órgãos ou entidades da administração pública, entidades subvencionadas pelo o erário público ou entidades concessionárias, permissionárias, delegatárias, outorgatárias ou contratadas por órgãos públicos.

Segundo o artigo 1º e 3º da Lei nº 8.429/92, terceiros alheios à administração pública, que não seja servidor público, podem praticar atos de improbidade administrativa, basta que induzam servidor público a prática de improbidade, ou tirem proveito do ato ilícito. Salieta-se que a sentença que declara a improbidade administrativa não gera suspensão dos direitos políticos como efeito secundário automático, é necessário que a decisão qualificadora de determinado ato administrativo como ímprobo expressamente disponha sobre a suspensão dos direitos políticos do agente público que o praticou.

Por sua vez, outra condição de elegibilidade é o alistamento eleitoral, que segundo Soares da Costa (2008) este é o fato jurídico pelo o qual a justiça eleitoral, qualifica e inscreve o cidadão no corpo de eleitores, sendo, portanto, o ato jurídico pelo o qual nascem, para os nacionais, os direitos políticos, entre eles o direito público subjetivo de votar. Corroborando com o mesmo entendimento, Djalma Pinto (2008, p.09) afirma que:

Alistamento eleitoral é a inclusão de uma pessoa física no rol dos cidadãos considerados aptos a votar, que forma o corpo de eleitorado. Efetiva-se através da qualificação e inscrição. (art. 42, CE) Pela a qualificação, o brasileiro nato ou naturalizado fornece à

justiça eleitoral seus dados para aferição do preenchimento dos requisitos exigidos pelo o alistamento. Uma vez satisfeitas às exigências, e deferida a inscrição, que é inserção do nome do cidadão no rol dos eleitores.

Como regra geral, o alistamento é obrigatório para os brasileiros maiores de 18 anos e para as pessoas como menos de 70 anos, e facultativo para aos analfabetos, maiores de 70 anos e para os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos. (§ 1º, art. 14, CF/88).

O brasileiro, após completar 18 anos é obrigado a torna-se cidadão por meio do alistamento eleitoral, e compelido ao exercício do direito político básico, qual seja, votar em cada eleição sob pena de pagamento de multa, salvo nos casos em que o cidadão justificar. Caso este não justifique, nem pague a multa fixada, sofrerá às conseqüências previstas no artigo 7º, § 1º do Código Eleitoral, *in verbis*:

Art. 7º § 1 não inscrever-se em concurso público para cargo público, nele investir-se ou ser empossado, receber salários ou proventos, correspondente ao mês subsequente ao da eleição, do poder público, de órgão da administração indireta, suas fundações e de sociedades mantidas ou subvencionadas pelo o governo, bem como praticar qualquer ato para o qual se exija quitação do serviço militar ou imposto de renda, dentre outras conseqüências previstas em lei.

Não poderá alista-se os estrangeiros, os conscritos, enquanto permanecer no serviço militar obrigatório (art.14 § 2º, CF/88), e os que estejam privados, temporariamente ou definitivamente, dos direitos políticos. (art. 15, CF, e art. 5º III, CE).

Será cancelada a inscrição do eleitor que não votar em 03 (três) eleições consecutivas, não pagar a multa ou não se justificar no prazo de 06 (seis) meses a contar da última eleição a que deveria comparecer (§ 3º, art. 7º, CE). O cancelamento da inscrição ocorrerá ainda no caso de suspensão ou perda dos direitos políticos (art. 71, II, CE; art. 15, CF); de pluralidade de inscrição e de falecimento do eleitor (art. 71, III e IV, CE). Cessada a causa do cancelamento, o interessado poderá requerer novamente a sua qualificação e inscrição (art. 81, CE).

Salienta-se que, conforme entendimento do TSE, o índio que se encontra em

sua absoluta capacidade civil pode ser eleitor, desde que, nos casos dos homens, comprovem a prestação do serviço militar ou prestação alternativa. Enfatizou aquela corte que, são aplicáveis aos indígenas integrados, reconhecidos no pleno exercício dos direitos civis, nos termos da legislação especial (Estatuto do Índio), as exigências impostas para o alistamento eleitoral, inclusive de comprovação do serviço militar ou cumprimento de prestação alternativa. Entende-se por índio integrado aquele que foi liberado do regime tutelar e está na plenitude de sua capacidade civil, levando em conta os seguintes requisitos: idade mínima de 18 anos: conhecimento da língua portuguesa e razoável compreensão dos usos e costumes da comunhão nacional. Por outro lado, aqueles que são obrigados a alistar-se são igualmente obrigados a votar.

No tocante ao sigilo do cadastro eleitoral, ou seja, sigilo das informações constantes no cadastro de eleitores, o artigo 29 da resolução TSE nº 21.538/2003 permite as instituições públicas e privadas e as pessoas físicas o acesso nelas contidas. No entanto, tendo em vista a proteção da privacidade do cidadão, não se fornecerão informações de caráter pessoal, como tais: filiação; data de nascimento; profissão; estado civil; escolaridade; telefone e endereço. Sendo o alistamento eleitoral condição de elegibilidade, é forçoso repetir que a inalistabilidade impede que a cidadania se constitua. O inalistável não pode exercer direitos políticos, pois lhe falta capacidade eleitoral ativa e passiva, não podendo assim votar e ser votado.

Ainda dentre as condições de elegibilidade, destaca-se o domicílio eleitoral na circunscrição, sendo este imprescindível para a postulação de mandato eletivo, conforme reza o artigo 14, § 3º, IV, CF/88. Domicílio para fins eleitorais é o lugar de residência ou moradia, tendo o eleitor mais de uma, qualquer delas poderá ser escolhida como domicílio eleitoral (parágrafo único, art. 42, CE). A prova do domicílio eleitoral é feita através do título ou certidão fornecida pelo o cartório eleitoral de que o candidato é eleitor na circunscrição do pleito, ou que requereu a transferência de domicílio pelo menos um ano antes do pleito.

No mesmo sentido, o artigo 42, parágrafo único, do CE, define domicílio eleitoral como sendo o lugar de residência ou moradia do requerente. Portanto, a legislação eleitoral equiparou para efeitos de domicílio. A residência e a moradia. Desta forma, quem pretenda fixar o conceito de domicílio eleitoral deve, preliminarmente, tirar da mente qualquer juízo civilista, já que o domicílio eleitoral e

domicílio civil são conceitos distintos e de extensão diferentes. Enquanto o domicílio civil requer a existência de ânimo definitivo na fixação da residência, o domicílio eleitoral apenas exige a residência ou moradia. Corroborando com tal entendimento Soares da Costa (2008, p. 92) ensina que:

Residência ou moradia, para o direito eleitoral, é o local onde se vive habitualmente, mesmo que apenas para trabalhar, sem fixar lugar de morar. Se há local de ocupação habitual, de trabalho freqüente, há residência para efeito de domicílio eleitoral, como para efeitos civis. Se possui vínculo patrimonial com a localidade, também. Ainda que lá não viva, possui interesse, de modo que se admite sua domiciliação para fins eleitorais.

Djalma Pinto (2008, p.30) informa ainda que:

A residência só passa a ter relevância para o direito eleitoral quando o indivíduo a indica como o lugar da postulação do seu alistamento. Assim, quem não possui alistamento eleitoral, não tem domicílio eleitoral.

Entretanto, pode o cidadão possuir alistamento, e não satisfazer as exigências do domicílio eleitoral, é o caso, por exemplo, de um candidato situado fora da circunscrição do pleito no qual pretende disputar mandato ou contar menos de um ano da data das eleições (artigo 9º, Lei 9.504/97). A jurisprudência do TSE é pacífica no sentido de que a comprovação do domicílio eleitoral se dá com a existência de vínculo, incluindo os de natureza econômica, política e comunitária, além dos sentimentos de amizade. O município é considerado a circunscrição do pleito em se tratando de eleições municipais; o estado, no caso de pleito estadual, e o país no caso de eleições para Presidente da República.

Ainda pertinente as condições de elegibilidade, aborda-se agora a filiação partidária, está é pressuposto constitucional de alta relevância, pois indica a impossibilidade de existirem candidaturas avulsas, independentes de partidos políticos, ou seja, o mandato eletivo, como exercício da representação indireta dos eleitores na administração *lato sensu* da coisa pública, deve ser outorgado a nacionais vinculados às agremiações partidárias, as quais são associações de

cidadãos no gozo de seus direitos políticos, unidos por uma ideologia e por uma disposição legítima de alcançarem o poder. Leciona Djalma Pinto (2008, p. 15) que a filiação partidária:

É o ato pelo o qual se estabelece um vínculo jurídico, para fins de exercício de direitos políticos, entre determinados partidos e o cidadão, sendo a relação entre eles regida pela a lei e pelo respectivo estatuto.

Ainda sobre o assunto, Jairo Gomes (2008, p. 128) informa:

A representação popular não prescinde de partidos políticos. Por isso, essas entidades de tornaram peças essenciais no funcionamento da democracia. Tanto assim que se fala, hoje, em democracia partidária. Não é possível a representação política fora do partido, já que o art. 14, § 3º, V, da lei maior, erigiu a filiação partidária como condição de elegibilidade. Na verdade, os partidos detêm o monopólio das candidaturas, de sorte que, para ser votado, o cidadão deve filiar-se, uma vez que o sistema eleitoral brasileiro desconhece o registro de candidatura avulsa.

O cidadão só poderá filiar-se a partido político se estiver no pleno gozo de seus direitos políticos, tal filiação será feita em conformidade das regras estabelecidas no estatuto partidário, a critério da autonomia as agremiações que fixam as normas referentes ao seu funcionamento, organização, estrutura interna, tudo em virtude da competência para disporem sobre fidelidade e disciplina partidária (art. 17, § 1º, da CF/88). É por esse motivo a aferição da ocorrência do ingresso no partido fica dependente do cumprimento dos requisitos estatutários. Soares da Costa (2008, p. 95) esclarece que:

O nacional só concorrerá a cargo eletivo, se o mesmo filiar-se ao respectivo partido pelo menos um ano antes da data para as eleições, majoritária ou proporcionais (art. 18 da LPP), sendo, porém, facultado ao partido político estabelecer, em seu estatuto, prazo de filiação partidária superiores aos previstos em lei.

Vale salientar que, os Magistrados, representantes do Ministério Público e membros de Tribunais de Contas, para se candidatarem, poderão filiar-se ao partido político até 06 meses antes do pleito, prazo esse que coincide com o prazo previsto para desincompatibilização. É esse o entendimento consagrado na Resolução de nº 22.095/05 do Tribunal Superior Eleitoral:

(...) II – Os membros do Ministério Público da União se submetem à vedação constitucional de filiação partidária, dispensados, porém, de cumprir o prazo de filiação partidária fixado em lei ordinária, a exemplo dos magistrados, devendo satisfazer tal condição de elegibilidade até seis meses antes da eleição, de acordo com o art. 1º, inciso II, alínea j, da LC n. 64/90, sendo certo que o prazo de desincompatibilização dependerá do cargo para o qual o candidato concorrer. III – Não se conhece de questionamentos formulados em termos amplos. IV – A aplicação da EC n. 45/2004 é imediata e sem reservas, abrangendo tanto aqueles que adentraram nos quadros do Ministério Público antes, como depois da referida emenda constitucional.

A Lei dos Partidos Políticos estabelece prazo de filiação para os nacionais que desejam concorrer a cargos eletivos. Tal prazo será aferido através das regras estatutárias, as quais definirão o *instante punctual* em que será realizada a filiação.

Segundo Soares da Costa (2008, p. 99) na sistemática da LPP (Lei Orgânica dos Partidos Políticos) a filiação ocorre dentro dos partidos, na forma prevista nos seus estatutos, sendo comunicada a justiça eleitoral através do envio de listas dos filiados, nos meses de maio e dezembro. Do mesmo modo, a desfiliação deve ser comunicada ao órgão partidário municipal e ao juiz eleitoral. Se o eleitor fizer uma nova filiação, estando ainda filiado a outro partido, tem até o dia imediatamente seguinte para comunicar o seu partido anterior e ao juiz eleitoral, pois, do contrário, incidirá em duplicidade de filiação, sendo reputadas ambas nulas de pleno direito.

Por sua vez, a Carta Magna estabelece idade mínima para que o cidadão possa postular o mandato eletivo, sendo está outra condição de elegibilidade, ou seja, nossa lei maior também leva em conta a capacidade etária de atuação política do cidadão, idade esta que varia de acordo com o cargo ocupado pelo nacional. Tal exigência se dá em virtude da preocupação de se exigir maior grau de consciência, experiência e maturidade dos candidatos de acordo com a importância e a complexidade das funções inerente ao cargo a ser ocupado.

Conforme reza o artigo 14, § 3º, VI da Constituição Federal, é condição de elegibilidade a idade mínima de 35 anos para presidente, vice-presidente e senador da república; 30 anos para governador e vice-governador de estado e distrito federal; 21 anos para deputado federal, estadual e distrital, prefeito, vice-prefeito e juiz de paz; e 18 anos para vereador.

Todos os embates pertinentes a essa condição de elegibilidade se referem ao momento em que a idade mínima deve ser exigida; se tal idade deve ser provada no ato do registro de candidatura, se no dia da eleição, se no ato da diplomação ou no dia da posse. Leciona Távora Niess (2000) que todas essas condições deverão evidenciar-se por ocasião do registro do candidato, mas terão de ser consideradas em relação à data da eleição, quando possível, porque são condições de elegibilidade e não de registro.

Diferentemente dos entendimentos supra analisados, a Lei nº 9.504/97 estabeleceu tratamento diverso ao tema, ao prescrever no § 2º do artigo 11 que a verificação da idade mínima exigível pela a constituição se dá no momento da posse no cargo para o qual concorrerá o candidato. É perceptível que o legislador confundiu condição de elegibilidade com o direito ao exercício do mandato advindo da diplomação e do exercício a partir da posse. No entanto, a doutrina majoritária entende que a idade mínima deve se comprovada na data da eleição para a qual o candidato se registrou. Em sentido contrário, Soares da Costa (2008, p. 101) defende que:

Partindo da teoria do fato jurídico, a elegibilidade é o direito de ser votado e, também, de expor sem embaraços o seu nome em campanhas eleitoral. Como direito subjetivo público, nasce do ato jurídico do registro da candidatura, que é o ato através do qual, cumpridas as condições exigíveis, exsurge para alguém status de candidato. Elegível é o candidato, após a obtenção do registro. As chamadas condições de elegibilidade, são, tecnicamente, condições de registrabilidade. Apenas pode-se registrar quem as cumpre quando do pedido de registro, inclusive quanto à idade mínima exigível.

Diante do exposto, é perceptível a celeuma no que tange ao momento em que deve ser comprovada a idade mínima elegível do candidato a cargo eletivo, porém o nítido entendimento majoritário da doutrina estabelecendo o dia da eleição

como o momento em que se deve comprovar a idade mínima elegível.

2.3 Causas de inelegibilidade

A inelegibilidade é a restrição ou inexistência do direito público político subjetivo passivo ao candidato, ou seja, para investidura na representação popular não basta apenas preencher os requisitos constitucionais de elegibilidade, é necessário ainda não incidir nas hipóteses de inelegibilidade relacionadas na Constituição Federal de 1988 e na LC nº 64/90, art. 1º, I; além de obter o registro e ser diplomado pela Justiça Eleitoral, após eleito. Ressalta-se que a inelegibilidade é um empecilho à capacidade eleitoral passiva, um obstáculo jurídico ao exercício do direito de ser votado.

Desta feita, a inelegibilidade deve ser vista como o impedimento a que o nacional possa concorrer validamente a um mandato eletivo, independentemente de advir de um fato jurídico lícito ou ilícito, uma vez que a inelegibilidade não decorre apenas de sanções, mas podem representar um efeito jurídico, como no caso das relações de parentesco (art. 14, § 7º, CF/88). Segundo de Joel Cândido (1999, p. 124):

Não basta, para uma pessoa poder concorrer a qualquer cargo eletivo, que possua ela as condições de elegibilidade que foram examinadas. É mister, ainda, que não incida em nenhuma causa de inelegibilidade. Estas, ao contrário daquelas que figuram em lei ordinária, só podem ser fixada na própria constituição ou em lei complementar, tão-somente. Constitui-se em restrições aos direitos políticos e a cidadania, já que por inelegibilidade entende-se a impossibilidade, temporária ou definitiva, de uma pessoa ser eleita para um ou mais cargos eletivos.

Em oposição a tal posicionamento, Soares da Costa (2008, p.141) ensina que:

A inelegibilidade é o estado jurídico de ausência ou perda de elegibilidade. Sendo a elegibilidade o direito subjetivo público de ser votado, a inelegibilidade é o estado jurídico negativo de quem não

possui tal direito subjetivo, seja porque nunca o teve, seja porque o perdeu.

A inelegibilidade é o estado jurídico inverso da elegibilidade, quem é elegível não possui nenhuma causa de inelegibilidade contra a sua pessoa. É portanto, a elegibilidade direito subjetivo público de ser votado, subjetivo porque é um direito assegurado em lei, no entanto não significa poder ser votado, em virtude da presença de alguma causa de inelegibilidade que impeça a concretização de tal direito.

Vale ressaltar que em comunhão com a doutrina majoritária, Jairo Gomes (2008, p. 138) estabelece que: Denomina-se Inelegibilidade o impedimento ao exercício da cidadania passiva, de maneira que o cidadão fica impossibilitado de ser escolhido para ocupar o cargo político-eletivo.

No que se refere à classificação das inelegibilidades, a maioria dos eleitoralistas classificam as inelegibilidades em inata e cominada, a primeira se dá quando o candidato não preenche as condições de elegibilidade, já a segunda possui um caráter sancionatório, ou seja, é a sanção imposta pelo ordenamento jurídico, em virtude de alguma prática de ato ilícito eleitoral.

A Constituição Federal de 1988, nos artigos 14, § 4º, 5º, 6º e 7º e 15, considera inelegíveis as pessoas que não souberem expressar a língua nacional; as que tiverem privadas, temporária ou definitivamente, de seus direitos políticos; os estrangeiros e, durante o período do serviço militar obrigatório, os conscritos; bem como os analfabetos, por não saberem compreender as comunicações escritas, muito menos se expressarem, por escrito, na língua pátria. Sobre este posicionamento, Moura Teles (1998, p. 48) expõe que:

A restrição, não obstante conste na CF/88, é discriminatória, pois que cidadãos há que, apesar de não saberem escrever, ou mesmo ler, sabem, todavia compreender as dificuldades do dia-a-dia e, mais importante, enfrentá-las com firmeza e encontrar soluções para problemas muitas vezes considerados insolúveis. Se é, justo impedir o não-alfabetizado de exercer mandato eletivo, dever-se-ia, de consequência, isentá-lo do recolhimento de qualquer tributo e contribuição.

A Carta Magna de 1988, em seu artigo 14, § 5º aborda as causas de inelegibilidade por motivos funcionais, expondo que 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 por um único período subsequente. O texto é claro quanto a inelegibilidade em função do cargo, uma vez que não é possível o registro de candidatura para um terceiro mandato seguido. Saliencia-se que, não se deve confundir sucessão com substituição, pois enquanto naquela a investidura no cargo do titular se dá em caráter permanente, nesta é temporária.

Por sua vez, o artigo 14, § 7º da CF/88, informa que 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 Prefeitos ou de quem, os haja substituído dentro dos seis meses anteriores ao pleito, salvo se já titular de mandato eletivo e candidato a reeleição.

É importante frisar que essa inelegibilidade alcança somente os parentes de chefe do executivo, não prevalecendo em relação aos parentes do vice, salvo se tiver havido sucessão, caso este em que a inelegibilidade se estende aos parentes do sucessor. Na hipótese de substituição, a inelegibilidade reflexa será levada em conta somente se aquela ocorrer dentro dos últimos seis meses. Contribuindo com tal entendimento, Moura Teles (1998, p. 49) informa que:

A inelegibilidade do cônjuge e de seus parentes mais próximos do governante busca impedir, ou, pelo menos, dificultar, a consolidação do poder político em mãos de famílias de políticos, combatendo, assim, as chamadas oligarquias. Quis a norma constitucional coibir a perpetuação de grupos familiares no poder.

Figura também como causa de inelegibilidade a incompatibilidade prevista no artigo 14, § 6 da CF/88, esta representa a restrição a capacidade eleitoral passiva, porque o interessado deixou de providenciar seu afastamento temporário ou definitivo dentro do prazo legal de seis meses antes do pleito. Para Jairo Gomes (2008, p. 138):

Denomina-se incompatibilidade o impedimento decorrente do exercício de cargo, emprego ou função pública. No que concerne a cargo eletivo, ela surge com o exercício do mandato. Esse impedimento é causa de inelegibilidade, fundando-se no conflito existente entre a situação de quem ocupa um lugar na organização político-estatal e a disputa eleitoral.

A inelegibilidade argüida pela incompatibilidade só pode ser superada com a desincompatibilização. Esta por sua vez consiste na desvinculação ou no afastamento do cargo, emprego ou função pública, de maneira que possa se tornar viável a candidatura. Ferreira Filho (2003) afirma que desincompatibilização é a faculdade dada ao cidadão para que se desvincule do cargo que é titular, no prazo previsto em lei. Segundo Joel Cândido (2004, p. 219) desincompatibilização seria:

(...) saída voluntária de uma pessoa, em caráter provisório ou precário de direito ou de fato, de um cargo, emprego ou função, pública ou privada, pelo prazo exigido em lei, a fim de elidir inelegibilidade que, se removida, impede essa pessoa de concorrer a um ou mais mandatos eletivos.

Desincompatibilização é, portanto, uma condição de elegibilidade, caracterizada pela a saída espontânea de uma pessoa de um cargo, emprego ou função pública ou privada, por ser incompatível com o cargo ao qual deseja candidatar-se. Sua base legal esta prevista no artigo 14, § 9, da CF/88, *in verbis*:

Art. 14, § 9 a lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para o exercício de mandato, considerando a vida pregressa do candidato, e a moralidade e a legitimidade das eleições contra influência do poder econômico ou o abuso do exercício da função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta.

A Carta Federal de 1988 faz menção, em seu artigo 14, § 9º, a existência de lei complementar, a qual estabelecerá outros casos de inelegibilidade com a finalidade de proteger a probidade administrativa; a moralidade para o exercício de

mandato, considerando a vida pregressa do candidato; a idoneidade moral e reputação ilibada; e a legitimidade das eleições contra influência do poder econômico ou o abuso do exercício da função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta.

É importante frisar que a diferença básica entre inelegibilidade constitucional e infraconstitucional é de grande relevância, uma vez que na primeira não incidirá o fenômeno da preclusão, em virtude de se tratar de matéria constitucional. Já na inelegibilidade infraconstitucional a preclusão ocorrerá sempre que não for argüida na ocasião do registro de candidatura, não podendo assim ser mais alegada.

A lei complementar n° 64/90, conhecida como lei de inelegibilidades, regulamentou o artigo 14, § 9 da CF/88, trazendo a baila no seu artigo 1º, diversas hipóteses de inelegibilidade. Dentre as hipóteses de inelegibilidade, destaca-se a inelegibilidade para os cidadãos que forem condenados criminalmente, com sentença transitada em julgado, pela a prática de crimes contra a economia popular, a fé pública, a administração pública, o patrimônio público, o mercado financeiro, pelo tráfico de entorpecentes, e por crimes eleitorais, pelo o prazo de três anos, após o cumprimento da pena. É notório que a finalidade de tal dispositivo é atender o que proclama o artigo 14 § 9 da CF/88, que no ato do registro de candidatura seja levado em conta a vida pregressa do candidato, como condição de elegibilidade.

O artigo 1º da LC n ° 64/90 traz um rol de causas de inelegibilidade, sendo inelegíveis os inalistáveis e os analfabetos; os que perderam mandato eletivo anteriormente, estando ainda com seus direitos políticos suspensos; os que tiverem contra si condenação por abuso do poder econômico ou político com trânsito em julgado; os que forem declarados indigno do oficialato; os que tiverem suas contas rejeitadas; e os que ocupar cargo de dirigente de entidade liquidada ou em liquidação.

Pelo o que foi abordado no presente capítulo, verifica-se que o legislador brasileiro editou um conjunto de normas no intuito de estabelecer uma série de requisitos (condições de elegibilidade e causas de inelegibilidade) para que o nacional possa ter acesso a cargo público, uma vez que são eles os responsáveis pela administração da República Federativa do Brasil.

3 DOS CRIMES ELEITORAIS

O presente capítulo tem por finalidade analisar o conceito de crime eleitoral, abordará uma classificação dos crimes eleitorais levando em conta a objetividade jurídica das normas legais, aqui incluídas as figuras criminais presentes no Código Eleitoral e as constantes nas legislações extravagantes, bem como será feito um estudo do procedimento do tramite de uma ação eleitoral, desde instauração do inquérito policial até a impetração de recurso, que no caso específico de indeferimento de registro, o recurso cabível é apelação criminal.

3.1 Conceito de crime eleitoral

O direito eleitoral tem legislação criminal própria, deslocada do direito penal comum, constantes nos artigos 289 a 354 do Código Eleitoral, capítulo antecedido de outro conjunto de normas relativos a disposições penais eleitorais em geral. No entanto, há previsão legal de figuras típicas criminais espalhadas pelo o Código Eleitoral, bem como em mais cinco leis eleitorais extravagantes, quais sejam: Lei nº 6.091, de 15/08/1974 (dispõe sobre o fornecimento gratuito de transporte em dias de eleições, a eleitores residentes nas zonas rurais), Lei nº 6.996, de 07/06/1982 (dispõe sobre o processamento eletrônico de dados nos serviços eleitorais), Lei nº 7.021, de 06/09/1982 (Estabelece o modelo de cédula oficial única a ser usada nas eleições, hoje quase em desuso, em virtude do surgimento do sistema eletrônico de votação e apuração), Lei nº 9.504/97 (lei das eleições) e a Lei complementar de nº 64/90 (lei das inelegibilidades). Ainda aplica-se de forma subsidiária o Código Penal nos casos em que não houver disposição eleitoral em sentido contrário, expressa ou implicitamente.

Joel Cândido (2000, p. 275) explica a aplicação subsidiária do Código Penal vigente, *ex vi* do artigo 287, do Código Eleitoral, ao positivar que as regras gerais da lei criminal se aplicam aos fatos incriminados na Lei Eleitoral. Este assim expõe:

Essa aplicação haverá de ser, então, subsidiária e supletiva, ou seja, só quando não houver disposição eleitoral em sentido contrário, expressa ou implicitamente, a exemplo do que dispôs, relativo à

parte processual penal, o art. 364, do Código Eleitoral. É a adoção do Princípio da Aplicação Subsidiária do Código Penal aos crimes eleitoral.

É conveniente lembrar que, para cada eleição, seja de cunho nacional, estadual ou municipal, existia uma lei especial disciplinadora. Esta lei tratava de tipos penais, cuja aplicação era temporária, seguindo o artigo 16 da Constituição Federal de 1988, que disciplina o princípio da anualidade em matéria eleitoral. Perdurando-se até as eleições de 2000, pois com o advento da Lei nº 9.504/97, perdeu o sentido o princípio em foco, uma vez que tal lei estabeleceu normas para as eleições no geral, sendo, portanto aplicadas a todas as eleições municipais, estaduais e federais.

Na preciosa lição de ROSA (2009, p. 396) "crimes eleitorais são atitudes anti-sociais lesivas à regra jurídica preestabelecida, sendo que essas atitudes são vinculadas aos atos eleitorais, isto é, do alistamento do eleitor à diplomação do eleito". Na visão de Ribeiro (2000), crimes políticos subdivide-se em crimes eleitorais e em crimes militares, o que justifica existirem duas justiças especializadas competentes para processá-los e julgá-los, a Eleitoral e a Militar. Para o jurista, essa inclusão é consequência da própria essência do crime eleitoral. Com efeito, esses delitos afetam imediatamente o povo no seu poder natural de participar da constituição e administração da nação, das instituições representativas, das estruturas básicas da organização política democrática do Estado de Direito.

Desta forma, crime eleitoral é a violação ou exposição a perigo da administração eleitoral; da fé pública eleitoral; da propaganda eleitoral; dos partidos políticos, e do sufrágio. Formalmente, o crime eleitoral é o resultado de toda ação ou omissão reprovável, prevista e descrita nas Leis Eleitorais. Isto posto, somente são crimes os comportamentos perfeitamente enquadráveis em uma das hipóteses criminosas consignadas nos tipos penais da lei eleitoral.

Ribeiro (2000) informa que crime eleitoral é uma espécie do crime político, pois além de violar ou atentar contra o direito político do cidadão, é uma ameaça ou lesão ao próprio Estado Democrático de Direito. O crime político pode englobar os crimes contra a segurança do estado e os crimes eleitorais, que são atentatórios a lisura dos atos eleitorais, ou praticados com objetivos eleitorais. Os crimes políticos dividem-se em duas categorias, estando a primeira ocupada pelos crimes contra a

segurança nacional e a ordem política e social; e a segunda referir-se-ia aos crimes eleitorais. Na visão de Pacheco (1965) os crimes eleitorais, por atingirem diretamente a ordem política do Estado, estes são classificados como espécie do gênero crimes políticos.

3.2 Classificação dos crimes eleitorais

Joel Cândido (2000, p. 281) classifica os crimes eleitorais levando em conta a objetividade jurídica das normas legais, aqui incluídas as figuras criminais presentes no Código Eleitoral e as constantes nas legislações extravagantes. Segundo o doutrinador, os crimes eleitorais subdividem-se em:

- a) crimes contra a organização administrativa da Justiça Eleitoral (arts. 305, 306, 310, 311, 318 e 340).
- b) crimes contra os serviços da Justiça Eleitoral (arts. 289 a 293, 296, 303, 304, 341 a 347; 45, 9º e 11; 47, §4º; 68, §2º; 71, §3º; 114, parágrafo único; 120, §5º e art. 11, Lei nº 6.091/74)
- c) crimes contra a fé pública eleitoral (arts. 313 a 316, 348 a 354; 174, §3º e art. 15, Lei nº 6.996/82).
- d) crimes contra a propaganda eleitoral (art. 322 a 337).
- e) crimes contra o sigilo e o exercício do voto (arts. 295, 297 a 302, 307 a 309, 312, 317, 339; 129, parágrafo único; 135, §5º e art.5º, Lei nº 7.021/82).
- f) crimes contra os partidos políticos (arts. 319 a 321 e 338; e art.25,

Todos os crimes eleitorais se processam mediante ação pública incondicionada (art. 355, CE), cabendo transação penal e suspensão condicional do processo, além de seguirem o procedimento previsto nos artigos 355 e seguintes do Código Eleitoral (Lei nº 4.737/65).

Os crimes tipificados contra a administração da justiça eleitoral estão previstos nos artigos 305 e seguintes do CE, observa-se que a prática destes crimes eleitorais estão caracterizados nas seguintes atividades; (1) Intervenção de autoridade estranha à mesa receptora; (2) Inobservância da ordem de votação; (3) Prática, ou permissão do membro da mesa receptora que seja praticada, qualquer irregularidade que determine a anulação de votação; (4) Voto fora da seção; (5)

Apuração indevida pelas mesas receptoras; (6) Fabricar, mandar fabricar, adquirir, fornecer, ainda que gratuitamente, subtrair ou guardar urnas, objetos, mapas, cédulas ou papéis de uso exclusivo da Justiça Eleitoral.

No tocante aos crimes eleitorais contra os serviços da justiça eleitoral, estes caracterizam-se como: (1) Inscrever-se fraudulentamente como eleitor; (2) Induzir alguém a se inscrever eleitor com infração de qualquer dispositivo do Código Eleitoral; (3) Efetuar o juiz, fraudulentamente, a inscrição de alistando; (4) Negar ou retardar a autoridade judiciária, sem fundamento legal, a inscrição requerida; (5) Perturbar ou impedir de qualquer forma o alistamento; (6) Promover desordem que prejudique os trabalhos eleitorais; (7) Majorar os preços de utilidades e serviços necessários à realização de eleições, tais como transporte e alimentação de eleitores, impressão, publicidade e divulgação de matéria eleitoral; (8) Ocultar, sonegar, açambarcar ou recusar no dia da eleição o fornecimento, normalmente a todos, de utilidades, alimentação e meios de transporte, ou conceder exclusividade dos mesmos a determinado partido ou candidato; (9) Retardar a publicação ou não publicar, o diretor ou qualquer outro funcionário de órgão oficial federal, estadual, ou municipal, as decisões, citações ou intimações da Justiça Eleitoral; (10) Não apresentar o órgão do Ministério Público, no prazo legal, denúncia, ou deixar de promover a execução de sentença condenatória; (11) Omissão judicial; (12) Recusar ou abandonar o serviço eleitoral sem justa causa; (13) Não cumprir a autoridade judiciária, ou qualquer funcionário dos órgãos da Justiça Eleitoral, nos prazos legais, os deveres impostos por este Código, se a infração não estiver sujeita a outra penalidade; (14) Utilização de prédio ou serviço público para fins político-partidários; (15) Recusar alguém cumprimento ou obediência a diligências, ordens ou instruções da Justiça Eleitoral, ou opor embaraços à sua execução; (16) manuseio indevido de folha de votação no processo de inscrição; (17) Assinatura indevida de título eleitoral ou de folha de votação; (18) Recusa de fornecimento de certidão de registro civil para fins eleitorais; (19) despacho indevido em inscrição eleitoral; (20) Omissão de comunicação de registro civil; (21) Atraso na inscrição ou recusa de entrega do título de eleitor; e (22) Omissão em declaração de impedimento de mesário.

Já os crimes eleitorais contra a fé pública eleitoral são, segundo Cândido, (2000) os seguintes: (1) Deixar o juiz e os membros da junta de expedir o boletim de apuração imediatamente após a apuração de cada urna e antes de passar à subsequente, sob qualquer pretexto, e ainda que dispensada a expedição pelos

fiscais, delegados ou candidatos presentes; (2) Deixar o juiz e os membros da junta de recolher as cédulas apuradas na respectiva urna, fechá-la e lacrá-la, assim que terminar a apuração de cada seção e antes de passar à subsequente, sob qualquer pretexto, e ainda que dispensada a providencia pelos fiscais, delegados ou candidatos presentes. (3) Alterar nos mapas ou nos boletins de apuração a votação obtida por qualquer candidato ou lançar nesses documentos votação que não corresponda às cédulas apuradas; (4) Não receber ou não mencionar nas atas da eleição ou da apuração os protestos devidamente formulados ou deixar de remetê-los à instância superior; (5) Falsificar, no todo ou em parte, documento público, ou alterar documento público verdadeiro, para fins eleitorais; (6) Falsificar, no todo ou em parte, documento particular ou alterar documento particular verdadeiro, para fins eleitorais; (6) Omitir, em documento público ou particular, declaração que dele devia constar, ou nele inserir ou fazer inserir declaração falsa ou diversa da que devia ser escrita, para fins eleitorais; (6) Reconhecer, como verdadeira, no exercício da função pública, firma ou letra que o não seja, para fins eleitorais; (7) Fazer uso de qualquer dos documentos falsificados ou alterados; (8) Obter, para uso próprio ou de outrem, documento público ou particular, material ou ideologicamente falso para fins eleitorais; e (9) Apurar indevidamente os votos.

Por sua vez, as condutas criminais vedadas contra a propaganda eleitoral são tipificadas nos artigos 323 a 337 do Código Eleitoral, quais sejam: (1) Divulgar, na propaganda, fatos que se sabe inverídicos, em relação a partidos ou candidatos, e capazes de exercerem influência perante o eleitorado; (2) Caluniar alguém, na propaganda eleitoral, ou visando fins de propaganda, imputar falsamente fato definido como crime; (3) Difamar alguém na propaganda eleitoral, ou visando fins de propaganda, imputar-lhe fato ofensivo à sua reputação; (4) Injuriar alguém, na propaganda eleitoral; ou visando a fins de propaganda, ofender a dignidade ou o decoro; (5) Inutilizar, alterar ou perturbar meio de propaganda devidamente empregado; (6) Impedir o exercício de propaganda; (7) Utilizar organização comercial de vendas, distribuição de mercadorias, prêmios e sorteios para propaganda ou aliciamento de eleitores; (8) Fazer propaganda, qualquer que seja a sua forma, em língua estrangeira; (9) Participar, o estrangeiro ou brasileiro que não estiver no gozo dos seus direitos políticos, de atividades partidárias, inclusive comícios e atos de propaganda em recintos fechados ou abertos; (10) Utilizar, em propaganda, criação intelectual sem autorização do autor; (11) Usar, em propaganda

eleitoral, simulador de urna eletrônica; (12) Realizar showmícios; (13) fazer propaganda eleitoral em outdoors; e (14) Distribuição de camisetas, chaveiros, bonés, canecas, brindes, cestas básicas ou qualquer outros bens ou materiais que possam proporcionar vantagem ao eleitor.

Segundo Joel Cândido (2000), são tipificadas como condutas criminosas contra o sigilo ou o exercício do voto: (1) Reter título eleitoral contra sua vontade; (2) Impedir ou embaraçar o exercício do sufrágio; (3) Prender ou deter eleitor, membro de mesa receptora, fiscal, delegado de partido ou candidato, com violação do disposto no Artigo 236 (este dispositivo reza que nenhuma autoridade poderá, desde 05 (cinco) dias antes e até 48 (quarenta e oito) horas depois do encerramento da eleição, prender ou deter qualquer eleitor, salvo em flagrante delito ou em virtude de sentença criminal condenatória por crime inafiançável, ou, ainda, por desrespeito a salvo-conduto); (4) Dar; oferecer; prometer; solicitar ou receber, para si ou para outrem, dinheiro, dádiva, ou qualquer outra vantagem, para obter ou dar voto, para conseguir ou prometer abstenção, ainda que a oferta não seja aceita; (5) Valer-se o servidor público da sua autoridade para coagir alguém a votar ou não votar em determinado candidato ou partido; (6) Usar de violência ou grave ameaça para coagir alguém a votar, ou não votar, em determinado candidato ou partido, ainda que os fins visados não sejam conseguidos; (7) Promover, no dia da eleição, com o fim de impedir, embaraçar ou fraudar o exercício do voto, a concentração de eleitores, sob qualquer forma, inclusive o fornecimento gratuito de alimento e transporte coletivo; (8) Votar ou tentar votar mais de uma vez, ou em lugar de outrem; (9) Violar ou tentar violar o sigilo do voto; (10) Violar ou tentar violar o sigilo da urna ou dos invólucros; (11) Destruir, suprimir ou ocultar urna contendo votos, ou documentos relativos à eleição; (12) Inutilização ou arrebatamento de listas; (13) É proibida a localização de seções eleitorais em fazenda, sítio ou qualquer propriedade rural privada, mesmo existindo no local prédio público.

Configura-se crimes contra os partidos políticos segundo Cândido (2000): (1) Subscrever o eleitor mais de uma ficha de registro de um ou mais partidos, ou seja, é a ação do eleitor que contribui com sua assinatura a favor do registro de mais de um partido político ou ainda quando o eleitor assina duas vezes a ficha de registro de um mesmo partido, afetando diretamente o registro e as filiações partidárias e (2) Inscrever-se o eleitor, simultaneamente, em dois ou mais partidos.

Salienta-se que todo esse conjunto de normas, bem como, a sua respectiva

sanção, tem o objetivo maior de procurar neutralizar o poder econômico e garantir a imparcialidade do poder político, como um ideal a ser alcançado.

3.3 Processo Penal Eleitoral

O Direito Eleitoral tem seu próprio Processo Penal Eleitoral, embora não tenha um processo eleitoral previamente definido, comum ao funcionamento dos institutos eleitorais não-criminais, o que obriga o intérprete ou o aplicador da lei a adotar o Código de Processo Penal de forma subsidiária e supletiva nas questões eleitorais sem rito próprio, sendo este o principal defeito do ordenamento eleitoral vigente.

A investigação criminal eleitoral é regulada pelo artigo 356 do Código Eleitoral. Parte da doutrina entende que o legislador por meio deste dispositivo reservou a investigação das infrações eleitorais ao judiciário, devendo esta ser presidida pelo próprio juiz eleitoral e não pelo delegado de polícia; caso seja presidida por este, o mesmo incorrerá em usurpação de função e estará sujeito às consequências da lei, inclusive à nulidade dos seus atos. O artigo 356 do Código Eleitoral ainda prescreve que, é direito de todo o cidadão que tiver conhecimento de alguma infração penal eleitoral comunicá-la ao juiz eleitoral. O artigo prescreve que:

Art. 356. Todo cidadão que tiver conhecimento de infração penal deste Código deverá comunicá-la ao juiz eleitoral da zona onde a mesma se verificou.

§ 1º Quando a comunicação for verbal, mandará a autoridade judicial reduzi-la a termo, assinado pelo apresentante e por duas testemunhas, e a remeterá ao órgão do Ministério Público local, que procederá na forma deste Código.

§ 2º Se o Ministério Público julgar necessários maiores esclarecimentos e documentos complementares ou outros elementos de convicção, deverá requisitá-los diretamente de quaisquer autoridades ou funcionários

Em sentido contrário, ao posicionamento da doutrina que entende que o legislador reservou a investigação das infrações eleitorais ao judiciário, Joel Cândido

(2000, p. 344) esclarece que:

Nada mais equivocado o entendimento que o legislador reservou a investigação das infrações eleitorais ao judiciário, uma vez que os crimes eleitorais são de ação pública incondicionada, podem e devem as autoridades policiais instaurar inquérito de ofício, independentemente de qualquer providência ou determinação, mesmo judicial, porquanto a polícia judiciária não se subordina ao poder judiciário ou ao ministério público.

Portanto, a melhor interpretação ao artigo 356 do Código Eleitoral é que nele está regulada apenas uma forma de se noticiar o crime eleitoral, comunicação essa que é uma notícia-crime, igual a qualquer outra. A lei indica apenas a forma e o destinatário dessa notícia-crime, o que nem seria necessário, já que jamais se poderia considerar inaproveitável uma comunicação que não preenchesse alguns daqueles requisitos, como, por exemplo, o endereçamento dos fatos a outra autoridade que não o Juiz Eleitoral. Desta forma prevalece o interesse social sobre o apego à forma.

O artigo 364 do Código Eleitoral esclarece que, no processo, no julgamento, nos recursos e na execução dos crimes eleitorais haverá a aplicação do Código de Processo Penal, todavia não menciona a aplicação deste dispositivo legal na fase investigatória pré-processual, por esse motivo pode-se entender que o legislador não quis aplicar o Código de Processo Penal na investigação criminal eleitoral, mas somente fazer incidir essa aplicação a partir da instauração da ação penal.

No entendimento de Joel Cândido (2000) essa interpretação levaria, na investigação criminal eleitoral, à errônea idéia de que nesta não existem o inquérito policial e o flagrante, o que não seria possível, já que são procedimentos de investigação, apuração e repressão compatíveis com a ocorrência de qualquer delito de ação pública adotados pelos os órgãos constitucionalmente incumbidos da segurança pública (CF, arts. 5º, LXI e 14). Não se poderia entender que a lei autorizasse a aplicação do Código de Processo Penal para a fase da ação penal, que é mais importante e mais formal, e não seguisse a mesma orientação para a fase da investigação, menos técnica, menos formal e, a princípio, desobrigada ao contraditório constitucional, não teria sentido tal lógica. Baseado nesse entendimento é que o referido autor defende que o Código de Processo Penal têm

plena aplicação no Direito Eleitoral.

A ação penal eleitoral, via de regra, é pública incondicionada, salvo a ação privada subsidiária da pública prevista no artigo 5, LIX da Constituição Federal de 1988. A ação é pública e incondicionada porque sempre que são violadas normas previstas no Código Eleitoral e em leis eleitorais extravagantes atinge-se a ordem pública tutelada pelo Estado.

Por sua vez, o legitimado para propor a ação penal pública eleitoral é o Ministério Público através da denúncia, sendo esta oferecida no prazo de 10 (dez) dias (art. 357, CE). Tal petição conterà a exposição do fato, com todas as suas circunstâncias; a qualificação do acusado, ou esclarecimentos pelos os quais se possa identificá-lo; a classificação do crime e, se necessário, o rol das testemunhas. Devendo esta se rejeitada se faltar qualquer condição exigida pela a lei para o exercício da ação penal, tal como ocorre no direito comum. Segundo artigo 358 do CE, a denúncia será rejeitada quando:

- I - o fato narrado evidentemente não constituir crime;
 - II - já estiver extinta a punibilidade, pela prescrição ou outra causa;
 - III - fôr manifesta a ilegitimidade da parte ou faltar condição exigida pela lei para o exercício da ação penal.
- Parágrafo único. Nos casos do número III, a rejeição da denúncia não obstará ao exercício da ação penal, desde que promovida por parte legítima ou satisfeita a condição

Caso não seja oferecida a denúncia no prazo cabível, o representante do Ministério Público estará sujeito as penalidades do artigo 342 do Código Eleitoral, ficando a cargo da autoridade judiciária competente a função de representá-lo ao Procurador da República junto ao Tribunal Regional Eleitoral, para a adoção das medidas cabíveis, bem como solicitar a designação de outro promotor para oferecer a denúncia. Caso o juiz não tome tais providências no prazo de 10 (dez) dias, poderá qualquer eleitor provocá-las.

Quando o órgão do Ministério Público, ao invés de apresentar a denúncia, requerer o arquivamento da comunicação, o juiz, no caso de considerar improcedentes as razões invocadas, fará remessa da comunicação ao Procurador Regional, e este oferecerá a denúncia, designará outro Promotor para oferecê-la, ou insistirá no pedido de arquivamento, ao qual só então estará o juiz obrigado a

atender (Art. 357, § 1, CE).

Por sua vez, sendo recebida a denúncia, o juiz designará dia e hora para o depoimento pessoal do acusado, ordenando a citação deste e a notificação do Ministério Público. O réu ou seu defensor terá o prazo de 10 (dez) dias para oferecer defesa preliminar escrita e arrolar testemunhas.

No tocante ao rito processual do Processo Penal Eleitoral, Joel Cândido (2000, p. 352) informa que:

O Processo Penal Eleitoral tem rito procedimental próprio, previstos nos artigos 355 a 364 do Código Eleitoral, aplica-se tal rito a qualquer crime eleitoral e aos que lhe forem conexos, independentemente da instância em que tramitar o processo, da pena a ser aplicada ou das condições pessoais do acusado.

Segundo Moura Teles (1998), no Processo Penal Eleitoral não há interrogatório, recebendo a inicial de acusação, o juiz mandará citar o réu para contestá-la, no prazo de 10 (dez) dias, devendo, com a resposta, juntar os documentos e arrolar as testemunhas com os quais pretende rebater as alegações iniciais. Esgotado o prazo para a resposta, recebidos os autos com ou sem a contestação, designará o juiz audiência de instrução, se necessária, para a produção de provas indispensáveis à instrução do processo. Terminada a instrução, com a oitiva das testemunhas, realizadas as diligências requeridas pelas partes, ou determinadas, de ofício, pelo o juiz, abrir-se-á o prazo de 05 (cinco) dias, para cada uma das partes oferecer alegações finais. Findo o prazo de 10 (dez) dias o juiz prolatará a sentença. Da sentença, cabe recurso de apelação criminal, no prazo de 10 (dez) dias, recebida em seu duplo efeito, sendo conveniente que venha acompanhado das razões.

Os recursos eleitorais cíveis estão positivados no título III, capítulos I, II, III e IV, quais sejam; recurso inominado; agravo de instrumento e regimental, embargos de declaração; recurso especial; ordinário e extraordinário. Já em matéria criminal, cabe o recurso de apelação criminal, esta tem previsão no artigo 362 do CE. Ressalta-se que, esses dispositivos não esgotam o tema recurso, porque nada impede que as leis disciplinadoras das eleições criem outros mecanismos recursais específicos, em razão do poder normativo do Tribunal Superior Eleitoral, desde que

não haja alteração das regras do próprio Código Eleitoral.

No que tange a interposição do recurso de apelação criminal, segundo Marcos Ramayana (2008), o seu prazo para ajuizamento e oferecimento das razões são simultâneos, sendo de 10 (dez) dias. Esse recurso possui efeito suspensivo, o que significa dizer que, enquanto o Tribunal não julgar a apelação, o réu poderá pleitear o registro de sua candidatura, pois é inaplicável o artigo 15, III, da Carta Magna (suspensão dos direitos políticos, em razão de sentença criminal condenatória) e, tampouco, o disposto no artigo 1º, I, letra e, da Lei das Inelegibilidades, sendo indeferidas as ações de impugnação de registro de candidatura; impugnação de mandato eletivo ou recurso contra a diplomação que por ventura sejam impetradas.

No tocante a aplicação subsidiária do Código de Processo Penal, para os recursos eleitorais, a doutrina e a jurisprudência são unânimes quanto a sua aplicação, é o que informa o artigo 364 do CE, *in verbis*:

Art. 364: no processo e julgamento dos crimes eleitorais e dos comuns que lhes forem conexos, assim como nos recursos e na execução, que lhes digam respeito, aplicar-se-á, como lei subsidiária ou supletiva, o Código de Processo Penal.

O presente capítulo conceituou crime eleitoral, bem como às condutas que contrariam as normas eleitorais, configura-se estas como crime eleitoral. Explanando o procedimento do processo eleitoral, desde a instauração do inquérito policial à impetração do recurso de apelação criminal.

Por sua vez, o terceiro capítulo deste trabalho irá abordar a aplicabilidade do princípio constitucional da presunção de inocência no caso específico da viabilidade jurídica do registro de candidatura dos candidatos que respondem processo criminal, dando destaque ao conflito entre a aplicação do princípio supracitado e a luta incansável da sociedade no combate a corrupção política instalada em nosso país.

4 O PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E O REGISTRO DE CANDIDATURA

O Princípio da Presunção de Inocência ou do estado de inocência, desdobramento do princípio do devido processo legal, está previsto no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal de 1988, que assim dispõe: "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória". Consagra-se como um dos princípios basilares do Estado democrático de Direito, como uma garantia processual penal, visando sempre tutelar direitos dos cidadãos.

O presente capítulo tem o intuito de abordar a temática relativa ao princípio da presunção de inocência e suas aplicações dentro do direito eleitoral.

4.1 Do Princípio da Presunção de Inocência

Ainda que a regra *in dubio pro reo* remonte à Antiguidade, ao direito romano (escritos de Trajano), o princípio de presunção de inocência surgiu bem mais tarde. A origem histórica do princípio encontra-se na reforma do sistema empreendida pela revolução liberal do século XVIII.

Segundo Almeida Fonseca (2000) na Idade Média, em conformidade com as práticas inquisitivas, vigorava uma presunção de culpabilidade do acusado. Quando as provas referentes ao fato delituoso eram insuficientes, ao invés de presunção de inocência, prevalecia o princípio de presunção de culpabilidade. A mera suspeita ou indícios de culpabilidade equivaliam a semi-provas, que comportavam um juízo de semi culpabilidade e a semi-condenação a uma pena leve. Em outras palavras: no processo inquisitivo, em caso de dúvida sobre o fato delitivo e sua autoria, prevalecia os interesses da sociedade ao invés do *in dubio pro réu*. Isso porque na Idade Média a forma de governo adotada era monárquica, e esta, acumulava numa só pessoa as atividades de acusar, defender e julgar, possuía, enfim, livre convencimento na apreciação da prova, não precisando expor as razões de tal convencimento na decisão final. Conclui-se que no processo inquisitório, o princípio de presunção de culpabilidade subjugava o acusado, não o considerando parte e

sim mero objeto de investigação, já que não dava o direito ao contraditório e a ampla defesa.

Na Idade Moderna, o princípio de presunção de inocência passa a ser defendido por reformadores como Beccaria e Pufendorf, para quem a pena só pode ser irrogada *post cognitionem delicti*. Nos dizeres de Gomes Filho (APUD ALMEIDA FONSECA 2000):

O apelo à presunção de inocência assumia, assim, importante valor emblemático no quadro de uma reforma penal e processual-penal que postulava a estrita legalidade das punições e a substituição do procedimento inquisitório e secreto por um processo acusatório, público, oral e estruturado, para assegurar a igualdade entre a acusação e a defesa.

A previsão expressa da presunção de inocência dá-se pela primeira vez na Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, em 1789, cujo texto foi incluído no cabeçalho da Constituição Francesa de 1791. Com a Revolução Francesa, a presunção de inocência faz parte de um projeto emancipatório que enaltecia o valor do homem em relação ao poder ilimitado do Estado. Da mesma forma, após a Segunda Guerra Mundial, com a derrota dos regimes totalitários (nazismo e fascismo), o princípio de presunção de inocência é incorporado a diplomas internacionais a fim de consolidar a democracia, e ao poucos, passa a fazer parte dos ordenamentos jurídicos europeus, juntamente com outras garantias fundamentais do Estado Democrático de Direito.

Em 1948, a Organização das Nações Unidas proclamou tal princípio no artigo 11.1 da Declaração Universal dos Direitos do Homem. O princípio supracitado também é contemplado na Convenção Européia de Salvaguarda dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais de 1950, em Roma, e no Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos aprovado pela Assembléia Geral da ONU em 1966. Mais recentemente, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos de 1969 (Pacto de São José de Costa Rica), no artigo 8º, 2, proclamou “que toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma a sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa”, elencando também as garantias mínimas para promover a igualdade durante o processo. Ressalta-se que esta

convenção foi ratificada e promulgada pelo Brasil através do Decreto 678, de 06 de novembro de 1992, o que implica dizer que está em consonância com o artigo 5º, § 2º da Constituição de 1988. O Brasil adota o princípio de presunção de inocência como garantia fundamental do processo penal democrático.

Desta forma, verifica-se que o princípio da presunção de inocência é um princípio fundamental de civilidade, que foi incorporado às constituições e leis processuais em momentos de crescimento democrático das nações.

No que tange a presença do princípio em comento no ordenamento jurídico brasileiro, a Constituição Federal de 1988, prevê no artigo 5º, LVII, juntamente com um amplo rol de direitos e garantias fundamentais, o princípio da presunção de inocência, ao dizer que: "Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória", ou seja, presunção de inocência é um juízo antecipado e provisório, que se considera válido até prova em contrário, o que representa um instrumento de garantias do indivíduo em face do poder punitivo do estado.

Conforme ensina Simone Schreiber (2005), ao se interpretar de forma literal o dispositivo, sem perquirir o espírito da norma, constata-se que não está dito no texto constitucional que todo o homem se presumirá inocente, até que seja condenado, mas sim que ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória. Em vista disso, não se estaria consagrando propriamente o princípio da presunção da inocência, mas sim o da desconsideração prévia da culpabilidade, de aplicação mais restrita. Desta feita, o legislador constituinte de 1988 não teria adotado o princípio da presunção de inocência, originalmente concebido no artigo 11º,1 da Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1791, mas sim, o distinto princípio da não-culpabilidade, que teria menor abrangência.

No entanto, conforme explica Almeida Fonseca (2000), devido o excessivo apego ao texto, o raciocínio supracitado perdeu o sentido, desde que o Congresso Nacional, através do Decreto Legislativo n.º 27, de 26 de maio de 1992, aprovou o texto da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), e o Governo Brasileiro em 25 de setembro de 1992, depositou a Carta de Adesão a esta Convenção, determinando seu integral cumprimento pelo Decreto n.º 678, de 06 de novembro de 1992, publicado no Diário Oficial da União de 09 de novembro de 1992, pág. 15.562 e seguintes.

Com efeito, o Pacto de São José da Costa Rica, em seu artigo 8º, I, estabelece o princípio da presunção de inocência ou do estado de inocência, em sua dimensão real, ao asseverar que: "Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa". Ressalte-se que este dispositivo legal tem valor de norma constitucional em nosso ordenamento jurídico, pois o § 2º do artigo 5º, da Constituição Federal de 1988 é taxativo ao declarar que: "Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte". Deste modo, o princípio da presunção de inocência passou a ser assegurado em nosso ordenamento jurídico, por duas normas: o artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal, segundo o qual "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória", e o artigo 8º, I, do Pacto de São José da Costa Rica, retro citado, que tem valor de preceito constitucional. Corroborando com esse posicionamento, Gomes Filho (APUD ALMEIDA FONSECA 2000) informa que:

As duas redações se completam, expressando os dois aspectos fundamentais da garantia."Argumentando, ainda, Almeida Fonseca (2005), que no Brasil, diante da duplicidade de textos que proclamam a garantia, pode-se concluir que estão agora reconhecidos, ampla e completamente, todos os seus aspectos, não sendo possível negar-lhe aplicação mediante argumentos relacionados à interpretação meramente literal.

Portanto, como exaustivamente demonstrado, o princípio da presunção de inocência, esta contemplado em toda a sua amplitude, não havendo diferença entre este e o princípio da desconsideração prévia de culpabilidade, sendo ambas as expressões usadas como sinônimas no nosso ordenamento jurídico brasileiro.

No tocante ao seu caráter político, a presunção de inocência é antes de tudo um princípio político, porque exprime uma opção garantista a favor da tutela da liberdade dos inocentes, mediante custo da possível impunidade de algum culpado, em consonância com a finalidade processual de tutela preventiva do imputado contra a arbitrariedade da resposta estatal ao delito. Neste sentido, Gomes Filho (1991, p. 164) informa que:

Na leitura da expressão 'presunção de inocência', há de ser considerado prioritariamente o seu valor ideológico; trata-se, de uma *presunção política*, na medida em que exprime uma orientação do legislador, qual seja a de garantia da posição de liberdade do acusado diante do interesse coletivo à repressão penal."

Enfatizando, Gomes filho (1991) acrescenta que a presunção de inocência é uma garantia de segurança ou de defesa social, no sentido de evitar que nenhum inocente seja punido, ou que o culpado não o seja, mas não no sentido de garantir a segurança pública contra os riscos da criminalidade.

4.2 Aplicação do Princípio da Presunção de Inocência no Registro de Candidatura.

No cenário eleitoral brasileiro tem se observado a aplicação do princípio da presunção de inocência no registro de candidatura dos candidatos que respondem processo criminal sem trânsito em julgado, em conformidade com o posicionamento do Superior Tribunal Eleitoral, bem como do Supremo Tribunal Federal. Ambos fundamentam seu entendimento alegando que a norma expressa no artigo 14º, § 9 da CF/88 não é auto-aplicável, tratando-se, portanto, de uma norma de eficácia limitada pendente de regulamentação. Porém, em sentido contrário o Tribunal Regional do Rio de Janeiro tem o entendimento que:

O indeferimento do pedido de registro de candidatura é autorizado em relação àqueles que pleiteiam cargos políticos e que respondam a processos penais que se apuram eventuais delitos perpetrados, mesmo não sobrevindo decisão judicial condenatória transitada em julgado, sob o argumento de que a ética e a moralidade devem estar presentes naqueles que pleiteiam mandatos eletivos. Nesse diapasão, têm-se os acórdãos 31.238, 31.141, 31.240, todos datados de 2006, da mencionada Corte Eleitoral.

No entanto, verifica-se que os entendimentos não são unânimes, pelo contrário há severas divergências, uma vez que o Superior Tribunal Eleitoral tem defendido a aplicação do princípio em comento, por outro lado vários doutrinadores,

dentre eles Djalma Pinto (2008) e Machado Tavares (2008) não são favoráveis a aplicação do princípio da presunção de inocência no registro de candidatura de candidatos que respondem processo criminal não transitado em julgado, por entenderem que no aparente confronto de princípios - presunção de inocência e vida pregressa compatível com a representação popular deve vigorar o último, pois este busca assegurar a prevalência do interesse público sobre o interesse particular de cada pessoa. Segundo os autores supracitados o princípio da presunção de inocência não é aplicado de forma absoluta, nem no direito penal quando ameaça o direito de liberdade de ir e vir, pois nessa legislação há exceções a regra ao prever a prisão em flagrante, temporária e preventiva, não seria lógico, que o mesmo fosse aplicado de forma absoluto no direito eleitoral, garantindo assim o acesso de criminosos na direção dos cargos públicos deste país.

Em virtude desta divergência de pensamento no que tange à aplicação do princípio da presunção de inocência no direito eleitoral brasileiro, o qual não muito raro serve de escudo para os políticos desonestos, que a sociedade brasileira tem se mobilizado no intuito de uma maior moralização, ética e transparência no Processo Eleitoral Brasileiro. Em setembro de 2009 o Movimento de Combate a Corrupção Eleitoral (MCCE) protocolou um projeto de lei de iniciativa popular junto a Câmara dos Deputados, o qual visa barrar os candidatos que respondem a processo criminal sem trânsito em julgado por meio do indeferimento do seu pedido de registro de candidatura. Tal movimento entende que a justiça eleitoral não deve conceder o registro de candidatura a candidatos que comprovadamente já se achem envolvidos na prática de crimes, antes mesmo de ser credenciado ao recebimento do voto, por meio do registro de candidatura. Corroborando com esse entendimento Djalma Pinto (2008, p. 62) informa que:

É necessária a observância do decoro parlamentar, ao longo do exercício da representação popular, obriga, já no processo de registro de candidatura, que seja levada em consideração a vida pregressa do cidadão para o seu deferimento. A vida pregressa repleta de delitos deixa uma certeza quase absoluta de que o futuro parlamentar não terá compromisso algum com a decência exigida para o desempenho do mandato. Apenas, em vez de cometer crimes como simples eleitor, passará a praticá-los sob os auspícios da imunidade, num ambiente, por certo, mais propício à sua ocultação. Com base nesta constatação, o artigo 335 do Código de Processo Civil, parágrafo único do artigo 7º e o artigo 23 da Lei Complementar

nº 64/90 exigem que essa realidade seja levada em consideração para a correta aplicação do direito.

Com o mesmo entendimento, Marcos Ramayana (APUD MACHADO TAVARES 2008, p. 215) informa que:

Cabe ao órgão jurisdicional competente, para o deferimento do pedido de registro de candidatos (TSE, TREs e juizes eleitorais) perscrutar se o interessado é possuidor de vida pregressa ilibada, aplicando a norma dos artigos 1º, II, e 14, 9º, da CRFB. Se concluir que as anotações criminais são decorrentes de fatores graves, tais como: processos criminais hediondos ou assemelhados aos mesmos; crimes de roubo; extorsão; estelionato; defraudações; seqüestros; latrocínios e outros deverão fiscalizar a ordem constitucional e indeferir os respectivos pedidos, cabendo as instâncias superiores à análise da razoabilidade destas decisões. As normas são de eficácia contida e não limitada: o que neste ponto, *data vênia*, ousamos discordar da posição sumulada no verbete 13 do Egrégio Tribunal Superior, conforme acima já destacada.

Observa-se que ao candidato detentor de condutas tipificadas como crime, faltar-lhe-á a vida pregressa compatível com a que é exigida pela a Constituição Federal de 1988, para a investidura no poder político. Para o doutrinador Djalma Pinto (2008) o princípio da presunção de inocência não pode impor-se de forma absoluta no direito eleitoral até o trânsito em julgado da decisão penal condenatória, uma vez que deve ser levada em conta a exigência constitucional da vida pregressa compatível com a representação popular, previsto no artigo 14º, § 9 da CF/88. Uma vez verificado que a vida pregressa do cidadão não é compatível com a exigida pela Carta Magna, o interprete da norma, usando da ponderação de princípios, deixará de aplicar o princípio da presunção de inocência em detrimento do princípio da vida pregressa. Conforme informa, Daniel Sarmiento (APUD DJALMA PINTO 2008, p. 81):

Ao contrário das regras, os princípios são dotados de uma dimensão de peso. Tal característica se revela quando dois princípios diferentes incidem sobre determinado caso concreto, entrando em colisão. Nesta hipótese, o conflito é solucionado levando em consideração o peso relativo assumido por cada princípio dentro das

circunstâncias concretas que presindem o caso, a fim de que se possa precisar em que medida cada um cederá espaço ao outro. Por sua vez, o conflito de normas é solucionado através de uma cláusula de exceção na qual a regra mais específica regulará o caso, em detrimento da mais geral, ou mediante o reconhecimento da invalidade de alguma das normas confrontadas.

Assim, é possível que um princípio seja válido e pertinente a um determinado caso concreto, mas que suas conseqüências jurídicas não o sejam, em razão da incidência de outros princípios também aplicáveis. Neste caso deverá haver uma ponderação entre os princípios, e não a opção pela aplicação de um deles, em detrimento do outro. Portanto, um exame rigoroso do caso concreto deve ser feito para se saber qual o princípio constitucional deve prevalecer no caso de conflito entre eles, devendo ser levado em conta principalmente o método da ponderação de bens a ser utilizado para a solução do conflito.

A doutrina que se posiciona contrária a aplicação do princípio da presunção de inocência tem por base o entendimento de que na esfera penal, este serve de fundamento para a concessão da liberdade de alguém que se encontra preso, por sua vez, a invocação de tal princípio sob o aspecto eleitoral não serve para justificar o registro de sua candidatura, sendo assim, o princípio da presunção de inocência é aplicado no direito penal e não no direito eleitoral. A prevalência absoluta do princípio da presunção de inocência no direito eleitoral significará na verdade a sua transposição da condição de um princípio para transformá-lo em regra jurídica, importando dessa forma a negação da vigência do princípio da moralidade administrativa, tornando igualmente letra morta o princípio constitucional previsto no artigo 14º, § 9 da Carta Magna, que reza que independentemente da feitura de lei complementar, exige que seja levada em consideração a vida pregressa de todo e qualquer cidadão para ser considerado apto a postular um mandato eletivo.

Assim a exigência de vida pregressa compatível com a representação popular, contida no artigo 14, § 9 da CF/88 é uma proposição com força normativa que vincula o aplicador do direito, independentemente da criação ou não de lei complementar para dizer em quais casos a conduta de alguém deve provocar restrições para o acesso ao poder público, sendo de competência do poder legislativo a aprovação desta lei complementar. O que não pode é prestigiar o direito individual de um criminoso, em detrimento do interesse coletivo, literalmente

ameaçado pela simples participação de criminosos no processo eleitoral. Corroborando com tal entendimento, Djalma Pinto (2008, p.93) informa que:

O julgador ao deixar de lado a exigência constitucional de aferição de vida pregressa, sob o fundamento de que o legislador não estabeleceu os casos de inelegibilidades reportados no artigo 14, § 9 da CF/88, estar, por via oblíqua, a proclamar que os valores consagrados no texto constitucional podem ter sua normatividade suspensa ao sabor da simples conveniência do poder legislativo, recusando-se a produzir norma recomendada. Importa, pois, tal conclusão, em reconhecer ao legislador mais poderes do que a Constituição Federal de 1988, na medida em que pode aquele sustar a determinação desta, desmoralizando-a completamente e impedindo, em última análise, a própria passagem do estado de direito para o moderno estado constitucional de direito implantado pela a recente constituição de 1988.

Analisando tal entendimento, verifica-se que os valores (normas programáticas inseridas no texto constitucional), por terem adquirido força normativa através da constituição, não podem ter sua efetividade suspensa em função da conveniência do legislador. A este cabe ampliar o campo de sua abrangência, em harmonia com a diretriz constitucional, jamais subtrair-lhes a aplicação imediata.

A Constituição Federal de 1998, ao determinar que seja levada em consideração a vida pregressa do cidadão que pretenda postular cargo eletivo, inequivocamente, deu juridicidade à idoneidade e reputação ilibada para a investidura no poder político.

Por sua vez, não é pacífico o entendimento de que não se deve aplicar o princípio da presunção de inocência no ato do registro de candidatura do cidadão que postula cargo eletivo, uma vez que esse princípio figura-se como uma dos principais pilares do estado democrático de direito inclusos nas cláusulas pétreas (artigo 60, § 4, IV da CF/88), não podendo, portanto, ser desconsiderado, nem ter qualquer restrição no tocante a sua amplitude. Esse é o entendimento da Corte Superior Eleitoral, expresso na Súmula nº 13, com o seguinte enunciado: Não é auto-aplicável o § 9, do artigo 14 da Constituição Federal de 1988. Essa é a diretriz que continua a prevalecer nas decisões que abordam o tema, como se pode verificar através dos acórdãos transcritos abaixo:

Inelegibilidade. Vida Progressa. Conduta desabonadora. Constituição da República, art. 14, § 9, Súmula nº 13 do Tribunal Superior Eleitoral. 1. O art. 14, § 9 da Constituição não é auto-aplicável. 2. Necessidade de lei complementar, estabelecendo os casos em que a vida progressa do candidato poderá levar à sua inelegibilidade, bem como os prazos de sua duração. Recurso provido para restabelecer o registro da candidatura. (Acórdão nº 17.666, de 29.9.2000)

Registro. Deferimento. Impugnação. Vida Progressa. Fatos desabonadores. Inelegibilidade (CF, art. 14, § 9). Não pode prosperar a impugnação arrimada em normas constitucionais que não são auto-aplicáveis, a depender de lei complementar ainda não editada. (Acórdão nº 12.081, 6.8.1994)

Inelegibilidade. Condenação criminal não transitada em julgado. Constituição da República, art. 14, § 9. Súmula nº 13 do TSE. 1. A existência da sentença criminal condenatória, sem o trânsito em julgado não é suficiente para ocasionar inelegibilidade. 2. O art. 14, § 9 da CF/88 não é auto-aplicável. 3. Necessidade de lei complementar que estabeleça os casos em que a vida progressa do candidato poderá levar a sua inelegibilidade, bem como os prazos de sua duração. (Acórdão nº 18.047, 29.9.2000)

Como bem assevera as jurisprudências citadas, é unânime o entendimento do TSE que o artigo 14, § 9 da Constituição Federal de 1988 não é auto-aplicável, sendo uma norma de eficácia limitada, necessitando de lei complementar que o regulamente. Como não existe lei que o regulamente, o julgador não pode restringir o direito do cidadão registrar sua candidatura a cargo eletivo, mesmo condenado em processo criminal não transitado em julgado, uma vez que o direito de se apresentar candidato em qualquer eleição pública decorre do direito fundamental desta presunção. Vale dizer que, todos são inocentes até o trânsito em julgado de uma decisão condenatória que tenha respeitado o devido processo legal.

Por sua vez, ensina-nos Rodrigo Mezzono (2009) que, a candidatura da maior parte dos políticos brasileiros são ultrajantes. Todavia, por mais que se abomine tal cenário, em um ambiente jurídico regido por uma carta constitucional que consagra a presunção de inocência, é o eleitor o maior juiz, já que a urna é a verdadeira purificadora do processo eleitoral e a legítima ferramenta para expurgar do cenário político os predadores do erário público. A liberdade é, assim sendo, o imperativo dos direitos políticos. A solução para a melhoria da política reside em mais democracia e na ampliação das liberdades e não com restrições aos direitos dos cidadãos.

O princípio da presunção de inocência, previsto no inciso LVII do artigo 5º da CF/88, não admite interpretação extensiva ou restritiva. Em se tratando de garantia constitucional, impede que o Juízo Eleitoral indefira o pedido de registro de candidatura de quem esteja respondendo a processo penal.

Do exposto, constata-se que o princípio da presunção de inocência, esculpido no artigo 5º, LVII da CF/88, reza que ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória, o mesmo tem sua aplicação duvidosa no direito eleitoral, já que doutrinadores como Djalma Pinto e Marcos Ramayana defendem a não aplicação deste princípio na esfera eleitoral, enquanto que o Tribunal Superior Eleitoral e Supremo Tribunal Federal tem entendido nos seus julgados que o princípio da presunção de inocência tem aplicação plena no direito eleitoral, uma vez que a exigência da aferição de vida pregressa do cidadão que pleiteia um cargo eletivo é uma norma de eficácia limitada, pendente de regulamentação por lei complementar.

Entende-se que deve prevalecer a aplicação do princípio da presunção de inocência no direito eleitoral, uma vez que estando esse princípio no rol dos direitos e garantias fundamentais previstos no artigo 5º da Constituição Federal de 1988, bem como por ser um dos pilares do estado democrático de direito, e por está incluso nas cláusulas pétreas é inegável a sua aplicação na seara eleitoral. Porém, o aperfeiçoamento de nosso sistema eleitoral é necessidade inegável, todavia, passa por outras mudanças, por exemplo, a adoção de voto distrital; a melhoria na transparência dos financiamentos das campanhas; o fim da reeleição; maior celeridade da justiça eleitoral nos trâmites processuais; dentre outras tantas possibilidades.

Contudo, a solução não está jamais na quebra da presunção de inocência, pois o problema maior reside na lentidão da própria justiça, isso é o que constata-se, durante o pleito eleitoral no qual há o recebimento de inúmeras ações, contudo, a justiça eleitoral posiciona-se de maneira tardia, e algumas vezes às vésperas de novas eleições, passando para a população, e para o gestor, um forte sentimento de insegurança com relação ao futuro da administração, estando, portanto, o êxito das ações eleitorais intrinsecamente vinculado à celeridade da Justiça Eleitoral.

Desta forma, acabar ou flexibilizar a presunção de inocência é querer resolver o problema da corrupção política utilizando-se de meios errados, a solução desta questão não está em acabar ou flexibilizar o princípio da presunção da inocência,

mas em tornar a Justiça Eleitoral Brasileira independente, zelando pela a celeridade processual, dando efetivo andamento aos inúmeros processos, para que no fim e, em tempo hábil, seja concretizada a vontade soberana do eleitor. Valendo para tal uma legislação capaz de garantir o direito de defesa sem dar margem ao abuso de direitos, na qual se possa prever e reprimir todo e qualquer ato que possa comprometer a democracia Brasileira.

Logo, considerando tudo o que foi exposto, constata-se que o artigo 14º, § 9 da Constituição Federal de 1988 não é auto-aplicável e que aplica-se o princípio da presunção de inocência no direito eleitoral, sendo natimorta qualquer iniciativa de lei tendente abolir ou flexibilizá-lo, ou seja, será inconstitucional desde a origem, uma vez que o legislador ordinário não possui competência para legislar sobre o tema presunção de inocência, por este está incluso dentre as cláusulas pétreas previstas no artigo 60, § 4º da Constituição Federal de 1988.

5 CONCLUSÃO

A análise efetuada acerca do tema proposto no presente trabalho, sem a pretensão de exaurir o assunto abordado, resultou nas conclusões a seguir delineadas.

O princípio da presunção de inocência é de extrema importância para garantir que o direito do cidadão de registrar sua candidatura não seja ceifado, pelo o motivo deste está respondendo processo criminal sem trânsito em julgado. Para tanto, o legislador elevou o princípio retro citado à categoria de direito fundamental, e a Suprema Corte Eleitoral tem aplicado-o nos seus julgados por entende que este é um dos pilares do estado democrático de direito. Contudo, ao lado deste princípio fundamental, encontra-se constitucionalmente previsto o princípio da vida pregressa e o da moralidade, os quais, por sua vez, se revelam como fonte de segurança para os cidadãos em nosso ordenamento jurídico.

Ante a existência dessas duas realidades, tendentes a colidirem entre si, faz-se necessário, em caso de conflito dos princípios o uso do método da ponderação entre os mesmos, sendo este o entendimento sedimentado na doutrina e na jurisprudência nacional.

Com a finalidade de estudar os dispositivos legais, decisões judiciais e os princípios envolvidos no tema em estudo, foi utilizado os métodos de pesquisa bibliográfico e exegético-jurídico. A investigação científica posta começou, na construção do primeiro capítulo, com uma abordagem sobre o pedido de registro de candidatura, sua natureza jurídica; condições de elegibilidade e causas de inelegibilidades constitucionais e infraconstitucionais (Lei Complementar n^o 64/90)

O capítulo seguinte dedicou-se ao estudo dos crimes eleitorais, mediante uso de fontes doutrinárias e da legislação em vigor. Foram identificados conceitos e tipificações, assim como foi abordada uma classificação doutrinária dos crimes eleitorais que leva em conta a objetividade jurídica das normas legais, incluídas as figuras criminais presentes no Código Eleitoral e as constantes nas legislações extravagantes.

Ao final desta pesquisa, já particularizando o assunto, foi analisada a possibilidade jurídica da não aplicação do princípio da presunção de inocência no direito eleitoral, como fundamento para impedir o registro de candidatura dos

candidatos que respondem processo criminal sem trânsito em julgado. No entanto, através do amplo exame do assunto, chegou-se à conclusão de que o princípio analisado tem aplicação na seara eleitoral, sendo este também o entendimento da jurisprudência nacional (TSE e STF) ao defender em seus julgados a aplicação do princípio supracitado no direito eleitoral, garantido assim o registro de candidatura dos candidatos que respondem processo criminal como sentença não transitada em julgada, sendo esta medida de justiça e de direito.

No entanto recentemente tramitou um projeto de lei de iniciativa popular, sendo aprovado nas duas casas do congresso nacional, convertido em Lei Complementar de nº 135/2010, tal dispositivo nega, o registro de candidatura de candidatos que respondem processo criminal sem o trânsito em julgado, porém já julgado por um órgão colegiado, tendo o Superior Tribunal Eleitoral se posicionado favorável aplicação da referida lei, tendo inclusive determinado que a Lei Complementar nº 135/2010 se aplicará no pleito eleitoral de 2010.

Desse modo, os objetivos propostos foram alcançados e, por fim, confirmada a situação exposta na formulação do problema e da hipótese, ou seja, diante do questionamento acerca da aplicação do princípio da presunção de inocência no direito eleitoral e da incidência do princípio da vida pregressa como fundamento para indeferir o registro de candidatura dos postulantes a cargo eletivo que responda processo judicial sem trânsito em julgado. Chegou-se a conclusão de que é pacífica na jurisprudência do Superior Tribunal Eleitoral e no Supremo Tribunal Federal a aplicação do princípio da presunção de inocência em detrimento ao princípio da vida pregressa aos candidatos que respondem processo criminal sem trânsito em julgado. Porém o STE tem se manifestado a favorável a não aplicação do princípio da presunção de inocência, nos casos do candidato já ter sido julgado por um órgão colegiado do poder judiciário, em conformidade com a Lei Complementar de nº 135/2010.

O que se espera, verdadeiramente, é que a atividade de investigação científica empreendida, da qual resultou este trabalho monográfico, possa servir de incentivo e supedâneo ao estudo dos operadores do direito, haja vista que a relevância do tema suscitará, ainda, muitas perquirições e contribuições salutaras por parte de acadêmicos e membros da sociedade como um todo.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Lei nº 9.504/97. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil>>. Acesso em 15 de jan.2010.

_____. Lei nº 8.429/92. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil>>. Acesso em 20 de jan.2010.

_____. Lei Complementar nº 64/90. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil>>. Acesso em 27 de jan. 2010.

_____. Lei nº 4.737/65. Código Eleitoral. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil>>. Acesso em 22 de jan.2010

_____. Res. TSE nº 21.538/2003. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil>>. Acesso em 22 de jan.2010

_____. Res. TSE nº 22.095/2003. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil>>. Acesso em 23 de jan.2010

CÂNDIDO, Joel José. *Direito eleitoral brasileiro*. 8. ed. São Paulo: Edipro, 2000.

_____. *Inelegibilidade no direito brasileiro*. São Paulo: Edipro, 1999.

CRETELA JÚNIOR, José. *Comentários à Constituição brasileira de 1988*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1989.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Aspectos do direito Constitucional contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2003.

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

GOMES FILHO, Antonio Magalhães. *Presunção de inocência e prisão cautelar*. São Paulo: Saraiva, 1991.

MORAIS, Alexandre de. *Direito constitucional*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

NISS, Pedro Henrique Távora. *Direitos Políticos – Condições de Elegibilidade e Inelegibilidade e Ações Eleitorais*. 2. ed. Bauru: Edipro, 2000.

PINTO, Djalma. *Direito Eleitoral – Elegibilidade no Direito Brasileiro*. São Paulo: Atlas, 2008.

PACHECO, Cláudio. *Tratado das constituições brasileiras*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1965.

RIBEIRO, Fávila. *Direito Eleitoral*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

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

SOARES DA COSTA, Adriano. *Instituições de direito eleitoral*. 7. ed. Rio de Janeiro: Lumes Juris, 2008.

TELES, Ney Moura. *Direito eleitoral*. São Paulo: Atlas, 1998.

<[http:// www. Jus1.com.br](http://www.Jus1.com.br)>.TAVARES, Gustavo Machado, princípio da moralidade como fundamento para o indeferimento de registro de candidatura, 2008. Acesso em: 14 de abr. de 2010.

<[http:// www.jus2.com.br](http://www.jus2.com.br)>,FONSECA, Adriano Almeida, princípio da presunção de inocência e sua repercussão infraconstitucional, 2005. Acesso em: 30 de Abr. de 2010.

<[http:// www.jus2.com.br](http://www.jus2.com.br)>, Simone Schreiber, o Princípio da Presunção de Inocência, 2005. Acesso em: 12 de mai. de 2010.

<<http://www.jusbrasil.com.br>>, Rodrigo Mezzomo, eleições ficha suja e presunção de inocência, 2009. Acesso em 15 de mai. de 2010.

<[http:// www.tre-rj.gov.br](http://www.tre-rj.gov.br)>. Acesso em: 20 de mai. 2010.

<[http:// www.tse.gov.br](http://www.tse.gov.br)>. Acesso em: 21 de mai. 2010.

<[http:// www.stf.jus.br](http://www.stf.jus.br)>. Acesso em: 22 de mai. 2010.