



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL**

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO
EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Recurso Especial no Recurso Eleitoral nº 3-96.2013.6.21.0133

Recorrente: Jairo Roberto Costa Kersting

Recorrido: Ministério Público Eleitoral

O MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL vem, perante Vossa Excelência, com fulcro no art. 278, § 2º, do Código Eleitoral, apresentar suas **CONTRARRAZÕES ao RECURSO ESPECIAL** interposto por JAIRO ROBERTO COSTA KERSTING (fls. 732-755), requerendo que sejam remetidas ao Egrégio Tribunal Superior Eleitoral.

Pede deferimento.

Porto Alegre, 20 de agosto de 2014.

MAURICIO GOTARDO GERUM
Procurador Regional Eleitoral Substituto



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL**

EGRÉGIO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

EMÉRITOS JULGADORES

Recurso Especial no Recurso Eleitoral nº 3-96.2013.6.21.0133

Recorrente: Jairo Roberto Costa Kersting

Recorrido: Ministério Público Eleitoral

EMINENTE RELATOR:

O Acórdão proferido nestes autos pelo Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul deve ser mantido incólume, consoante as razões doravante expostas.

1. EXPOSIÇÃO DOS FATOS

JAIRO ROBERTO COSTA KERSTING interpôs recurso (fls. 609-643) contra a sentença (fls. 577-588) que julgou procedente a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo, desconstituindo o seu mandato de Vereador de Triunfo e, ainda, declarou-o inelegível pelo prazo de oito anos, a contar da eleição de outubro de 2012, condicionada a inelegibilidade ao trânsito em julgado da decisão ou, ainda, sua confirmação por órgão colegiado da Justiça Eleitoral.

Apresentadas contrarrazões (fls. 645-665), foi ainda interposto agravo de instrumento (fls. 672-680), visando a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, contudo teve negado provimento (fls. 683-685).

Ofertado parecer ministerial (fls. 693-699), o Tribunal Regional Eleitoral, por unanimidade, não conheceu da preliminar de decadência, afastou a de cerceamento de defesa e deu parcial provimento ao recurso, apenas para afastar a sanção de inelegibilidade imposta (fls. 709-718), restando assim ementado:

“Eleições 2012. Recurso Eleitoral. Ação de impugnação de mandato eletivo. Captação ilícita de sufrágio. Abuso de poder econômico e político.

Preliminar de decadência não conhecida por ausência de profligação, uma vez que o recorrente não atacou os fundamentos da sentença.

Preliminar de cerceamento de defesa afastada, porque a matéria foi julgada por este TRE em Mandado de Segurança e reiterados recursos.

Ação fundada nos arts. 14 da Constituição Federal, 22 da Lei Complementar n. 64/90 e 41-A da Lei n. 9.504/97.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL**

A AIME pode ser manejada para apuração de abuso de poder, pelo viés da captação ilícita de sufrágio.

Para a verificação da ocorrência da conduta tipificada no art. 41-A, dispensa-se o pedido explícito de votos e a relevância da potencialidade de afetar o resultado do pleito.

Oferecimento de materiais de construção, de dinheiro para desistência de candidatura e de emprego em troca de apoio político.

Suficiência do acervo probatório e idoneidade das testemunhas e imagens.

Procedimento investigatório utilizado como informativo.

Impugnação procedente.

Deram parcial provimento ao recurso, para afastar a inelegibilidade”.

Opostos embargos de declaração (fls. 722-724), o colegiado, por unanimidade, rejeitou-os, nos seguintes termos (fls. 726-727):

“Embargos de declaração. Irresignação contra acórdão alegadamente omisso.

Pretensão de esclarecimento sobre quem deve suceder o mandatário que perdeu o cargo.

Não configuradas quaisquer das hipóteses previstas no artigo 275 do Código Eleitoral para o manejo dos aclaratórios. Decisão adequadamente fundamentada, inexistindo omissão, dúvida, obscuridade ou contradição passíveis de serem sanadas. Insubsistência desse instrumento como meio para esclarecimento de demanda que transcende limites decisórios do acórdão original.

Rejeitaram os embargos”.

Em recurso especial eleitoral (fls. 732-755), o recorrente alega que: a) o acórdão recorrido violou o artigo 175, § 4º, do Código Eleitoral, seja porque a hipótese dos presentes autos não autoriza o recálculo do quociente eleitoral, seja porque o dispositivo legal em questão não está revogado; b) seu registro de candidatura foi regular, lícito e definitivamente legítimo; c) o artigo 16-A da Lei nº 9.504/97 não revogou o artigo 175, § 4º, do Código Eleitoral, sendo tal afirmação corrente da jurisprudência do TSE; d) a nulidade dos votos dados a candidato inelegível ou não registrado não se aplica quando a decisão de inelegibilidade ou de cancelamento de registro for proferida após a realização da eleição a que concorreu o candidato alcançado pela sentença, caso em que os votos serão contados para o partido pelo qual tiver sido feito o seu registro; e) o precedente citado no acórdão recorrido não se aplica ao caso dos autos, pois naquele se tratava de candidato que teve seu registro de candidatura indeferido, o que não é o caso dos autos, em que se discute a cassação de diploma; f) não fere o princípio da igualdade e da equidade atribuir os votos por ele obtidos para verificação do quociente eleitoral, pois se estará a preservar as expectativas do eleitor; g) foi eleito candidato em Convenção Partidária, de modo que seu registro de candidatura era absolutamente lícito, não havendo motivo algum para que se mostre desautorizada a sua participação no pleito e, por consequência, seja cogitado o recálculo do quociente eleitoral.

Admitido o recurso (fl. 784), os autos vieram à Procuradoria Regional Eleitoral.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL**

2. FUNDAMENTAÇÃO

A controvérsia reside na anulação dos votos recebidos pelo ora recorrente e, por consequência, no recálculo do quociente eleitoral, situação essa que violaria ao artigo 175, § 4º, do Código Eleitoral.

A esse respeito, assim se posicionou o acórdão recorrido:

“Por derradeiro, uma vez reconhecido o abuso de poder econômico, os votos atribuídos aos impugnados devem ser declarados nulos, à luz do art. 222, combinado com o art. 237, ambos do Código Eleitoral. É de ser referido, ainda, que a nulidade em questão alcança a contabilização de tais votos para a legenda, tendo em vista posicionamento assente nesta Corte:

Recurso. Ação de impugnação de mandato eletivo. Art. 14, § 10, da Constituição Federal. Vereador. Abuso de poder econômico e político. Procedência. Cassação. Inelegibilidade. Eleições 2012. [...].

Conjunto probatório comprovando a sistemática utilizada em busca de apoio político, realizada através de promessas de cargos públicos, oferta de dinheiro e materiais de construção em troca de voto, emprego irregular de verbas partidárias na campanha, além do uso de intimidação de eleitores a fim de obter espaço para divulgação de sua propaganda eleitoral.

Demonstrada a gravidade suficiente das práticas abusivas para configurar a irregularidade e manter a procedência da demanda. Afastada, entretanto, a sanção de inelegibilidade, provimento estrando ao objeto da presente ação.

Nulidade dos votos atribuídos ao candidato e à legenda. Recálculo do quociente eleitoral.

Provimento parcial.

(TRE-RS, RE n. 1-29. Rel. Hamilton Langaro Dipp, sessão de 07.04.2014)”.

Em que pese os argumentos lançados pelo recorrente, certo é que restou configurada a prática do abuso de poder econômico pelo recorrente, que concorreu para o cargo de vereador no Município de Triunfo, tendo sido cassado e os seus votos anulados.

Em relação a esse ponto, não se insurge o recorrente, mas somente no que se refere ao recálculo do quociente eleitoral.

Diz que o acórdão recorrido viola ao artigo 175, § 4º, do Código Eleitoral, que assim dispõe:

“Art. 175. Serão nulas as cédulas:

I - que não corresponderem ao modelo oficial;

II - que não estiverem devidamente autenticadas;

III - que contiverem expressões, frases ou sinais que possam identificar o voto.

§ 1º Serão nulos os votos, em cada eleição majoritária:

I - quando forem assinalados os nomes de dois ou mais candidatos para o mesmo cargo;

II - quando a assinalação estiver colocada fora do quadrilátero próprio, desde que torne duvidosa a manifestação da vontade do eleitor.

§ 2º Serão nulos os votos, em cada eleição pelo sistema proporcional:

I - quando o candidato não fôr indicado, através do nome ou do número, com clareza suficiente para distingui-lo de outro candidato ao mesmo cargo, mas de outro



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL**

partido, e o eleitor não indicar a legenda;

II - se o eleitor escrever o nome de mais de um candidato ao mesmo cargo, pertencentes a partidos diversos, ou, indicando apenas os números, o fizer também de candidatos de partidos diferentes;

III - se o eleitor, não manifestando preferência por candidato, ou o fazendo de modo que não se possa identificar o de sua preferência, escrever duas ou mais legendas diferentes no espaço relativo à mesma eleição.

IV- se o eleitor escrever apenas a sigla partidária, não indicando o candidato de sua preferência.

§ 3º Serão nulos, para todos os efeitos, os votos dados a candidatos inelegíveis ou não registrados.

§ 4º O disposto no parágrafo anterior não se aplica quando a decisão de inelegibilidade ou de cancelamento de registro for proferida após a realização da eleição a que concorreu o candidato alcançado pela sentença, caso em que os votos serão contados para o partido pelo qual tiver sido feito o seu registro”.

Razão não assiste ao recorrente.

A uma, porque não se está diante de questão atinente ao destino dos votos decorrentes do deferimento ou indeferimento (ou mesmo da ausência) do pedido de registro de candidatura, graduando os efeitos de acordo com o momento em que tal indeferimento ocorre, ou seja: se antes da data do pleito (quando se tem rigorosamente a hipótese de indeferimento ou ausência de registro) ou após (quando será cabível falar em cancelamento do registro, na dicção do § 4º), prevendo consequências distintas. Está-se diante da desconstituição do mandato eletivo.

A duas, porque o Tribunal Superior Eleitoral, enfrentando matéria atinente ao registro de candidatura, estabeleceu que o artigo 16-A da Lei nº 9.504/97 revogou o § 4º do artigo 175 do Código Eleitoral, afastando qualquer possibilidade de destinação ao partido político dos votos obtidos pelo candidato que, apenas após a eleição, tivesse seu registro negado. Veja-se:

“ELEIÇÕES 2010. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CANDIDATO. DEPUTADO ESTADUAL. REGISTRO INDEFERIDO APÓS A ELEIÇÃO. CONTAGEM PARA A LEGENDA. IMPOSSIBILIDADE. 1. Na dicção do art. 16-A da Lei nº 9.504/97, a validade dos votos atribuídos a candidato com registro indeferido fica condicionada, em qualquer hipótese, ao deferimento do registro. 2. **O § 4º do art. 175 do Código Eleitoral, que estabelece a contagem para a legenda dos votos obtidos por candidatos cujos registros tenham sido indeferidos após a eleição, foi superado pelo parágrafo único do art. 16-A da Lei nº 9.504/97, introduzido pela Lei nº 12.034/2009, que condiciona a validade dos votos ao deferimento do registro, inclusive para fins do aproveitamento para o partido ou coligação.** 3. Agravo regimental desprovido” (Agravo Regimental em Mandado de Segurança nº 403463, Acórdão de 15/12/2010, Relator(a) Min. HAMILTON CARVALHIDO, Relator(a) designado(a) Min. MARCELO HENRIQUES RIBEIRO DE OLIVEIRA, Publicação: PSESS - Publicado em Sessão, Data 16/12/2010)(negritou-se)

A três, porque aplicáveis as disposições da Resolução TSE 23.372/2011, que assim estabelece:

“Art. 136. São nulos, para todos os efeitos, inclusive para a legenda:



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL**

I – os votos dados a candidatos inelegíveis ou não registrados (Código Eleitoral, art. 175, § 3º, e Lei nº 9.504/97, art. 16-A);

II – os votos dados a candidatos com o registro cassado, ainda que o respectivo recurso esteja pendente de apreciação;

III – os votos dados à legenda de partido considerado inapto.

Parágrafo único. A validade dos votos a candidato cujo registro esteja pendente de decisão, assim como o seu cômputo para o respectivo partido ou coligação, ficará condicionada ao deferimento do registro (Lei nº 9.504/97, art. 16-A).”

A esse respeito, válida a transcrição do acórdão proferido pelo Tribunal Regional Eleitoral nos autos do Recurso Eleitoral nº 1-29.2013.6.21.0133:

“A situação deve ser vista à luz do princípio da igualdade. Um candidato que teve sua inelegibilidade reconhecida no registro de candidatura encontra-se em situação substancialmente idêntica àquele cuja inelegibilidade foi reconhecida em momento posterior.

A inelegibilidade é a mesma nos dois casos; nos dois casos a afronta ao ordenamento é idêntica.

O mesmo se diga em relação ao candidato que praticar ilícito eleitoral. O reconhecimento anterior ou posterior da irregularidade pelo Poder Judiciário não torna o desvalor de sua conduta mais ou menos grave. Em ambas as situações, a lei é ofendida na mesma intensidade.

Assim, tratar idênticas ofensas ao ordenamento de forma diferenciada, apenas em razão do momento da decisão, ofende o princípio da igualdade.

O princípio da equidade também deve ser analisado sob o aspecto do processo eleitoral. Não prevalece a ideia de que o artigo 16-A regulamenta unicamente o registro de candidatura, e não as demais hipóteses nas quais o candidato pode ter seu registro ou diploma cassados, as quais permaneceriam disciplinadas pelo artigo 175, § 4º.

Existem diferentes fundamentos e oportunidades para se declarar a nulidade dos votos: i) inelegibilidade verificada no registro de candidatura, reconhecida antes ou depois da eleição; ii) cassação do registro ou diploma em decorrência de ilícitos eleitorais, tais como captação ilícita de sufrágio, conduta vedada ou abuso, julgados antes ou depois do pleito; iii) cassação do diploma em razão de inelegibilidade ou ilícito eleitoral em processo ajuizado posteriormente ao pleito (RCED, AIME ou representação pelo art. 30-A da Lei n. 9.504/97).

Ocorre que todas essas situações sempre receberam o mesmo tratamento jurídico: todas as hipóteses descritas estavam submetidas à disciplina do artigo 175, § 4º, do Código Eleitoral, pois nunca houve qualquer circunstância que as distinguísse quanto ao tratamento dado aos votos recebidos. Assim, a mesma igualdade de tratamento deve continuar sendo observada, pois as situações permanecem idênticas. Dessa forma, alterada a disciplina referente aos votos anulados no registro de candidatura, a inovação deve ser igualmente aplicada às demais hipóteses que levarem à nulidade dos votos, sejam elas reconhecidas antes ou após a eleição, seja com fundamento na inelegibilidade ou na prática de algum ilícito eleitoral.

Reforçando a necessidade de tratamento idêntico para todas as hipóteses, o citado § 4º era anterior à Constituição Federal, que em seu artigo 14, § 9º, previu o princípio da moralidade no sistema eleitoral, estabelecendo “que o mandato obtido



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL**

por meio de práticas ilícitas, antiéticas, imorais, não goza de legitimidade” (GOMES, José Jairo. Direito Eleitoral, 6ª ed., 2011, p. 48).

Nesse norte, a Lei n. 12.034/09 acrescentou o artigo 16-A, parágrafo único, à Lei n. 9.504/97, impedindo que partidos políticos, de forma imoral, lançassem candidatos notoriamente inelegíveis apenas para conquistar votos para a legenda e, assim, garantir a sua representatividade no Legislativo. Tal circunstância foi apontada pelo ministro Arnaldo Versiani no julgamento do mencionado RESPE 4034-63:

A questão é que, antes do artigo 16-A, da Lei das Eleições, o grande divisor de águas quanto ao cômputo de votos para o partido e para a coligação era a data da eleição. Assim dispunha o § 4º do artigo 175 do Código Eleitoral.

Partidos e coligações lançavam candidatos que possivelmente, sabidamente ou presumivelmente seriam inelegíveis, torcendo para que o registro estivesse deferido à data da eleição. O que aconteceria? O candidato não seria eleito, porque estava inelegível, mas os votos beneficiariam o partido ou a coligação que lançaram candidatos que não obtiveram deferimento do registro ou foram considerados inelegíveis.

O que o artigo 16-A veio fazer? Exatamente romper com essa situação, determinando que partidos e coligações lançassem seus candidatos, que poderiam não ter o registro deferido ou ser inelegíveis, sob sua conta e risco, ou seja, não mais os partidos e coligações poderiam ser beneficiados com os votos dados a esse candidato.

Entendimento diverso faria com que chegássemos, com a devida vênia, a um contrassenso: um candidato puxador de votos sabidamente inelegível não seria eleito, mas os votos desse candidato beneficiariam aqueles que tivessem menos votos. Exatamente por isso, o artigo 16-A veio romper com esse equilíbrio que, data venia, considero extremamente artificial.

[...]

Com a devida vênia, entendo que o artigo 16-A veio romper com essa sistemática exatamente para determinar que partidos e coligações possam lançar candidatos por sua conta e risco. Se eles não tiverem o registro deferido, pouco importa se, à data da eleição ou não, o cômputo dos votos - não só para os candidatos, como para os partidos e coligações - fica condicionado ao deferimento do registro. Se o registro não for deferido, não será possível o cômputo dos votos para o partido ou coligação.

Evidente, portanto, o caráter moralizador do texto legal, impedindo que as agremiações venham a beneficiar-se de sua própria torpeza, lançando candidatos inelegíveis ou dispostos a burlar o processo eleitoral somente para angariar maior número de votos para a legenda, cujo benefício eleitoral auferido com estas práticas escusas restaria intocável.

A legislação não pode ser interpretada contra a Constituição. Reconhecer a revogação do § 4º do artigo 175 pelo parágrafo único do artigo 16-A significa, também, adequar o sistema eleitoral ao ditames constitucionais, especialmente ao princípio da moralidade.

Dessa forma, em vista da disciplina trazida pelo artigo 16-A, o egrégio Tribunal Superior Eleitoral reconheceu revogado o artigo 175, § 4º, do Código



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL**

Eleitoral, devendo-se considerar nulos para todos os efeitos os votos conferidos a candidato inelegível, tenha a nulidade sido decretada antes ou depois das eleições, como imposição dos princípios da igualdade e da moralidade, conforme fundamentação supra.

Concluindo, as diversas circunstâncias demonstradas nos autos levam à segura conclusão da prática de abuso de poder econômico pelo representado, estando correto o juízo de procedência da ação, o que leva à nulidade dos votos, inclusive para a legenda, mostrando-se necessário o recálculo do quociente eleitoral. Apenas a declaração de inelegibilidade deve ser afastada, por não ser esta a ação adequada para analisar tal matéria”.

3. CONCLUSÃO

Ante o exposto, o MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL requer o desprovimento do recurso.

Pede deferimento.

Porto Alegre, 21 de agosto de 2014.

MAURICIO GOTARDO GERUM
Procurador Regional Eleitoral Substituto