Decisão Monocrática em 07/06/2016 - RESPE N 131398 MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Publicado em 13/06/2016 no Diário de justiça eletrônico, pgina 30-32

RECURSO ESPECIAL. ELEIÇÕES 2014. PREFEITO E DEPUTADO ESTADUAL. REPRESENTAÇÃO. CONDUTA VEDADA. PROPAGANDA INSTITUCIONAL. PROCEDIMENTO PREPARATÓRIO ELEITORAL (PPE). ART. 105-A DA

LEI 9.504/97. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO. PROVIMENTO. RETORNO DOS AUTOS.

1. O art. 105-A da Lei 9.504/97 - que veda na seara eleitoral adoção de procedimentos contidos na Lei 7.347/85 - deve ser interpretado conforme o art. 127 da CF/88, no qual se atribui ao Ministério Público prerrogativa de defesa da ordem jurídica, do regime democrático e de interesses sociais individuais indisponíveis, e o art. 129, III, que prevê inquérito civil e ação civil pública para proteger interesses difusos e coletivos. Precedentes.

2. Consequentemente, admite-se instauração de inquérito civil pelo Parquet para apurar prática de ilícitos eleitorais e, com maior razão, procedimento preparatório eleitoral (PPE), iniciado no caso dos autos mediante portaria ministerial.

3. Recurso especial provido para declarar lícitas as provas colhidas em procedimento preparatório eleitoral e determinar retorno dos autos ao TRE/PI para que processe e julgue a representação, formando-se imediatamente autos suplementares.

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Eleitoral contra acórdão proferido pelo TRE/PI assim ementado (fl. 158):

REPRESENTAÇÃO - CONDUTA VEDADA A AGENTE PÚBLICO - PROPAGANDA ELEITORAL EM VEÍCULO OFICIAL

- PLOTAGEM - PEDIDO DE APLICAÇÃO DE MULTA - PEDIDO DE CASSAÇÃO DE DIPLOMA - PEDIDO DE CASSAÇÃO DE REGISTRO - PROVAS OBTIDAS POR MEIO DE PROCEDIMENTO PREPARATÓRIO ELEITORAL - PPE

-INAPLICABILIDADE NAS AÇÕES ELEITORAIS

- CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 105-A DA LEI 9.504/97

- PROVA ILÍCITA - NULIDADE - PRELIMINAR ACOLHIDA

- EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO

- ART. 267, IV, DO CPC.

1. Há ilicitude, na esfera eleitoral, das provas obtidas por meio de Procedimentos Preparatórios Eleitorais - PPEs, instaurados pelo Ministério Público Eleitoral, pois, além da ausência de previsão legal, encontra vedação expressa no art. 105-A da Lei nº 9.504/97, pela sua similitude ao Inquérito Civil instituído pela Lei nº 7.347/85.

2. Preliminar acolhida.

3. Extinção do feito sem resolução do mérito, na forma do art. 267, IV, do CPC.

Na origem, o Parquet ajuizou representação em desfavor de Nivaldo Roberto Nogueira Rodrigues (atual Prefeito do Município de Sebastião de Barros/PI) e João Mádison Nogueira (Deputado Estadual eleito em 2014) em virtude de suposta propaganda institucional (art. 73, I, II e § 12, da Lei 9.504/97).

O TRE/PI extinguiu o processo, sem julgamento de mérito, a teor do art. 267, IV, do CPC/73. Assentou que as provas que embasaram a representação são ilícitas por terem sido obtidas mediante procedimento preparatório eleitoral (PPE), o qual, por sua similitude com inquérito civil público, não poderia ser utilizado nesta seara, conforme expressa previsão do art. 105-A da Lei 9.504/97.

Em seu recurso, o Ministério Público apontou dissídio jurisprudencial e violação aos arts. 129, VI e IX, da CF/88 e 7º, I, e 8º, V e VII, da LC 75/93, sob os seguintes fundamentos (fls. 167-189):

a)a Corte Regional, ao interpretar o art. 105-A da Lei 9.504/97,

estendeu indevidamente seu alcance para incluir o PPE na restrição contida no mencionado

dispositivo. Nesse contexto, aduziu que o procedimento preparatório não está previsto na Lei de Ação Civil Pública e não se confunde com inquérito civil público;

b)"a única interpretação extraída da regra transcrita é a de que o Ministério Público Eleitoral não pode se valer de inquérito civil em âmbito eleitoral" , o que "não significa dizer que o legislador vedou a utilização de todo e qualquer procedimento administrativo

pré-processual" pelo Parquet (fl. 171-v);

c)a instauração do PPE objetiva aprimorar a apuração de ilícitos eleitorais e, ao mesmo tempo, resguardar candidatos investigados de ações temerárias;

d)a impossibilidade de uso do PPE implica retrocesso na defesa da ordem jurídica e do regime democrático;

e)o art. 105-A da Lei 9.504/97 deve ser interpretado em conformidade com a Constituição Federal. A esse respeito, sustentou que "o legislador constituinte não estabeleceu, no tocante aos procedimentos administrativos, qualquer restrição à atuação do Ministério Público em matéria eleitoral" (fls. 176-v e 177);

f)"ainda que o caso concreto versasse sobre inquérito civil público [...], tem-se que mesmo assim teria incorrido o legislador ordinário em flagrante inconstitucionalidade" (fl. 179).

Os recorridos apresentaram contrarrazões às folhas 301-314 (Nivaldo Roberto Nogueira Rodrigues) e também às folhas 315-330 (João Mádison Nogueira).

A d. Procuradoria-Geral Eleitoral opinou pelo provimento do recurso (fls. 336-340).

É o relatório. Decido.

Os autos foram recebidos no gabinete em 6/6/2016.

No caso dos autos, a representação foi proposta em desfavor dos recorridos a partir de provas colhidas no procedimento preparatório eleitoral 1.27.000.001358/2014-64, instituído por portaria do Ministério Público.

Nesse contexto, o TRE/PI assentou a ilicitude das mencionadas provas por entender que o procedimento adotado assemelha-se ao inquérito civil público, cuja utilização na seara eleitoral seria vedada pelo art. 105-A da Lei 9.504/97. Segundo o dispositivo, "em matéria eleitoral, não são aplicáveis os procedimentos previstos na Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985" .

Essa posição, embora inicialmente acolhida por esta Corte Superior (cito, por todos, o RO 4746-42/AM), foi reformulada no julgamento do

REspe 545-88/MG em 8/9/2015, quando se fixaram três vertentes quanto ao possível uso de inquérito civil público no âmbito da Justiça Eleitoral - duas interpretando o dispositivo conforme a Constituição e a terceira declarando-o inconstitucional - nos termos das posições dos e. Ministros João Otávio de Noronha, Henrique Neves e Luiz Fux, acompanhados pelos demais membros desta Corte. Quanto ao tema, consta da ementa o seguinte:

RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. ELEIÇÕES 2012. PREFEITO. REPRESENTAÇÃO. CONDUTA VEDADA AOS AGENTES PÚBLICOS. ART. 73, § 10, DA LEI 9.504/97. PRELIMINARES REJEITADAS. ART. 105-A DA LEI 9.504/97. APLICABILIDADE ÀS AÇÕES ELEITORAIS. MÉRITO. PROGRAMA SOCIAL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI PRÉVIA. MULTA. DESPROVIMENTO.

[...]

2. A interpretação do art. 105-A da Lei 9.504/97 pretendida pelo recorrente - no sentido de que as provas produzidas em inquérito civil público instaurado pelo Ministério Público Eleitoral seriam ilícitas - não merece prosperar, nos termos da diversidade de fundamentos

adotados pelos membros desta Corte Superior, a saber:

2.1. Sem adentrar a questão atinente à constitucionalidade do art. 105-A da Lei 9.504/97, ressalte-se que i) da leitura do dispositivo ou da justificativa parlamentar de sua criação não há como se retirar a conclusão de que são ilícitas as provas colhidas naquele procedimento; ii) a declaração de ilicitude somente porque obtidas as provas em inquérito civil significa blindar da apreciação da Justiça Eleitoral condutas em desacordo com a legislação de regência e impossibilitar o Ministério Público de exercer o seu munus constitucional; iii) o inquérito civil não se restringe à ação civil pública, tratando-se de procedimento administrativo por excelência do Parquet e que pode embasar outras ações judiciais (Ministros João Otávio de Noronha, Luciana Lóssio e Dias Toffoli).

2.2. Ao art. 105-A da Lei 9.504/97 deve ser dada interpretação conforme a Constituição Federal para que se reconheça, no que tange ao inquérito civil público, a impossibilidade de sua instauração para apuração apenas de ilícitos eleitorais, sem prejuízo de: i) ser adotado o Procedimento Preparatório Eleitoral já previsto pelo Procurador-Geral da República; ou ii) serem aproveitados para propositura de ações eleitorais elementos que estejam contidos em inquéritos civis públicos que tenham sido devidamente instaurados, para os fins previstos na Constituição e na Lei 7.347/85 (Ministros Henrique Neves e Gilmar Mendes).

2.3. O art. 105-A da Lei 9.504/97 é inconstitucional, pois: i) o art. 127 da CF/88 atribuiu expressamente ao Parquet a prerrogativa de tutela de defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais individuais indisponíveis, de modo que a defesa da higidez da competição eleitoral e dos bens jurídicos salvaguardados pelo ordenamento jurídico eleitoral se situa no espectro constitucional de suas atribuições; ii) a restrição do exercício de funções institucionais pelo Ministério Público viola o art. 129, III, da CF/88, dispositivo que prevê o inquérito civil e a ação civil pública para a proteção de interesses difusos e coletivos; iii) houve evidente abuso do exercício do poder de legislar ao se afastar, em matéria eleitoral, os procedimentos da Lei 7.347/1985 sob a justificativa de que estes poderiam vir a prejudicar a campanha eleitoral e a atuação política de candidatos (Ministros Luiz Fux e Maria Thereza de Assis Moura).

(REspe 545-88/MG, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe de 4/11/2015) (sem grifos no original)

Dessa maneira, considerando que o uso de inquérito civil público encontra guarida na Constituição, não se veda, por conseguinte, utilização de procedimento preparatório eleitoral. Aliás, acerca dessa segunda modalidade de investigação, o e. Ministro Henrique Neves ressaltou que o Parquet "dispõe de procedimento específico regulamentado pela Portaria nº 499, de 21 de agosto de 2014, do Procurador-Geral da República, que `institui e regulamenta, no âmbito do Ministério Público Eleitoral, o Procedimento Preparatório

Eleitoral - PPE¿" .

Registro, ainda, que caso idêntico foi decidido recentemente, na sessão de 18/12/2015, em processo de minha relatoria. Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ELEIÇÕES 2014. GOVERNADOR. REPRESENTAÇÃO. CONDUTA VEDADA A AGENTES PÚBLICOS. PUBLICIDADE INSTITUCIONAL. PERÍODO VEDADO. PROCEDIMENTO PREPARATÓRIO ELEITORAL (PPE). ART. 105-A DA LEI 9.504/97. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO. RETORNO DOS AUTOS. DESPROVIMENTO.

1. O art. 105-A da Lei 9.504/97 - que veda na seara eleitoral adoção de procedimentos contidos na Lei 7.347/85 - deve ser interpretado conforme o art. 127 da CF/88, no qual se atribui ao Ministério Público prerrogativa de defesa da ordem jurídica, do regime democrático e de interesses sociais individuais indisponíveis, e o art. 129, III, que prevê inquérito civil e ação civil pública para proteger interesses difusos e coletivos. Precedente: REspe 545-88/MG, julgado em 8/9/2015.

2. Consequentemente, a instauração do procedimento preparatório eleitoral (PPE) é lícita e não ofende o art. 105-A da Lei 9.504/97. [...]

(AgR-REspe 1314-83/PI, de minha relatoria, DJE de 11/3/2016) (sem grifos no original)

Desse modo, impõe-se o retorno dos autos ao TRE/PI para continuidade do processamento da representação.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial, nos termos do art. 36, § 7º, do RI-TSE, para, reconhecendo a licitude de provas colhidas em procedimento preparatório eleitoral, determinar retorno dos autos ao TRE/PI para que processe e julgue a representação.

Determino, ainda, imediata formação de autos suplementares e seu envio à Corte Regional.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 7 de junho de 2016.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator