

Resultado da busca

Nº único: 72-39.2016.626.0019

Nº do protocolo: 151242016

Cidade/UF: Bariri/SP

Classe processual: RESPE - Recurso Especial Eleitoral

Nº do processo: 7239

Data da decisão/julgamento: 24/5/2017

Tipo da decisão: Decisão monocrática

Relator(a): Min. Luiz Fux

Decisão:

DECISÃO

EMENTA: ELEIÇÕES 2016. RECURSOS ESPECIAIS. REGISTRO DE CANDIDATURA. CARGO. PREFEITO E VICE. INDEFERIMENTO. ART. 1º, I, L, DA LC Nº 64/90. ACÓRDÃO CONDENATÓRIO POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA QUE IMPORTOU DANO AO ERÁRIO E ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DAS PREMISSAS ASSENTADAS NA JUSTIÇA COMUM. PUBLICAÇÃO POSTERIOR À DATA DA FORMALIZAÇÃO DO REGISTRO. ALTERAÇÃO FÁTICO-JURÍDICA SUPERVENIENTE QUE ATRAI A INELEGIBILIDADE. ART. 11, § 10, DA LEI Nº 9.504/97. PRINCÍPIO DA INDIVISIBILIDADE DA CHAPA MAJORITÁRIA. MITIGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSOS ESPECIAIS A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

Cuida-se de recursos especiais interpostos por Benedito Senafonde Mazotti e por Francisco Leoni Neto em face de acórdão do Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo que, reformando a sentença primeva, indeferiu o pedido de registro de candidatura de Benedito Senafonde Mazotti ao cargo de Vice-Prefeito do Município de Bariri/SP nas eleições de 2016 - e, via de conseqüência, da chapa majoritária que logrou a maior votação nominal entre as concorrentes, amealhando 6.891 votos -, por constatar na espécie a incidência da causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, L, da LC nº 64/90¹.

O acórdão hostilizado foi assim ementado (fls. 124):

"RECURSO ELEITORAL. REGISTRO DE CANDIDATURA. VICE-PREFEITO. ELEIÇÕES 2016. ART. 1º, I, 'L', DA LC Nº 64/90. REGISTRO DEFERIDO.

1. A inelegibilidade prevista -no art. 1º, I, '1", da LC nº 64/90 exige que o ato de improbidade administrativa seja doloso e importe, cumulativamente, em lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito.

2. Hipótese em que estão presentes todos os. requisitos, de modo a atrair a inelegibilidade em questão.

RECURSOS PROVIDOS PARA INDEFERIR O REGISTRO DE CANDIDATURA."

Contra essa decisão foram opostos embargos de declaração pelos ora Recorrentes, os quais foram parcialmente acolhidos pelo Tribunal a quo, sem efeitos modificativos, apenas para sanar a omissão apontada em relação à ausência da data de publicação do decreto condenatório da Justiça Comum, nos termos da seguinte ementa (fls. 201):

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REGISTRO DE CANDIDATURA. ELEIÇÕES 2016. CHAPA MAJORITÁRIA ELEITA. REGISTRO DO CANDIDATO A VICE-PREFEITO INDEFERIDO EM SEDE RECURSAL EM VIRTUDE DE INELEGIBILIDADE. PRINCÍPIO DA UNICIDADE E INDIVISIBILIDADE DA CHAPA MAJORITÁRIA. OPÇÃO DE MANTER A CHAPA POR CONTA E, RISCO DOS CANDIDATOS E DA COLIGAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE, ACOLHIDOS, COM EFEITO INTEGRATIVO, APENAS PARA SANAR OMISSÃO EM RELAÇÃO À AUSÊNCIA DA DATA DE PUBLICAÇÃO DO DECRETO CONDENATÓRIO DA JUSTIÇA COMUM" .

Nas razões do seu apelo nobre (fls. 229-258), Benedito Senafonde Mazotti aponta violação ao art. 11, § 10, da Lei nº 9.504/97, argumentando que "até a data do pedido de registro de candidatura do ora Recorrente a decisão proferida pelo Eg. TJ/SP, nos autos da ACP nº 001638-33.2010.8.26.0062, não estava aperfeiçoada, posto que não havia sido publicada" (fls. 235). Com base nessa alegação, defende que "não poderia a condenação em comento fundamentar o pedido de indeferimento do registro de candidatura do ora Recorrente, pois ainda não havia sido publicada" (fls. 236).

Nessa toada, indica a existência de dissídio jurisprudencial entre o acórdão vergastado e julgado do Tribunal Superior Eleitoral "no que tange à possibilidade da incidência da inelegibilidade fundamentada em condenação cujo acórdão pendia de publicação" (fls. 239).

Em seguida, alega ofensa ao art. 1º, I, I, da LC nº 64/90, sustentando que "o ato de improbidade administrativa supostamente praticado pelo insurgente não decorreu o enriquecimento ilícito deste ou de terceiros" (fls. 234). Aduz, ainda, ultraje aos arts. 16, §1º, da Lei nº 9.504/97 e 57 da Resolução-TSE nº 23.455/2015, defendendo a mitigação do princípio da indivisibilidade da chapa em prol de Francisco Leoni Neto.

Ao final, pugna pelo provimento do recurso para que, reformando-se o aresto fustigado, seja deferido o registro de candidatura de Benedito Senafonde Mazotti ao cargo de Vice-prefeito do Município de Bariri/SP. Alternativamente, requer o provimento do apelo, a fim de que, mitigando-se o princípio da unicidade da chapa, sejam declarados válidos os votos conferidos à chapa formada pelo ora Recorrente, a fim de que Francisco Leoni Neto possa ser diplomado e tomar posse.

Por seu turno, Francisco Leoni Neto interpõe apelo nobre alegando, preliminarmente, seu interesse recursal no feito nos termos do art. 966 do CPC, uma vez que compõe a chapa majoritária cujo registro foi indeferido em razão da declaração de incidência de causa de inelegibilidade sobre o candidato a Vice-prefeito.

No mérito, aponta violação aos arts. 16, § 1º, e 13 da Lei nº 9.504/97, argumentando ser equivocada o pronunciamento vergastado, em que "entendeu o relator designado que os recorrentes preferiram levar adiante a candidatura mesmo conhecendo os riscos do indeferimento da chapa majoritária, não tendo levado em consideração, contudo, que o registro da chapa havia sido deferido, o que por certo afastou a hipótese de substituição de candidatos, visto que não haveria razão jurídica para tanto, haja vista que foi declarada a elegibilidade de ambos, de modo que a substituição somente poderia ocorrer por falecimento ou renúncia, circunstância esta última de caráter personalíssimo e ato de vontade que não pode ser imposto, conforme regra do artigo 13 da Lei das eleições" (fls. 287-288).

Na sequência, assevera que, "caso tivesse sido julgado o recurso eleitoral dentro do prazo previsto no artigo 13 da Lei das Eleições teria sido possibilitada a substituição do candidato a vice-prefeito, independentemente de sua vontade, conforme dispõe a norma do artigo 16, parágrafo 1º, da Lei 9.504/97, consoante reconheceu o voto vencido da eminente Juíza relator[a] originária do recurso" (fls. 289).

Nessa toada, pondera que o julgamento tardio causou grave lesão ao seu direito, haja vista que "foi sufragado com mais de 40% (quarenta por cento) dos votos válidos, com ampla margem em relação aos seus adversários e depois da realização do pleito foi surpreendido com o indeferimento da candidatura do Vice Prefeito e como consequência da chapa majoritária que integrava, tornando inválidos os votos que foram a ele concedidos pelos eleitores de Bariri, que por certo também tiveram seus interesses violados, na medida em que não terão seus interesses representados no Executivo Municipal [...]" (fls. 290).

Defende, ainda, que, caso mantido o indeferimento do registro do candidato a Vice-prefeito, deve ser mitigado o princípio da indivisibilidade da chapa majoritária para "ser reconhecida a possibilidade de validação dos votos dados ao candidato a prefeito" (fls. 292). Em amparo a sua pretensão, cita precedente deste Tribunal Superior (i.e. RMS nº 50367) que teria reconhecido a possibilidade de mitigação do princípio da indivisibilidade da chapa majoritária. Pleiteia, ao fim, o provimento do seu apelo nobre, para que, reconhecendo-se a possibilidade de mitigação do princípio da indivisibilidade da chapa majoritária, seja deferido o seu registro de candidatura ao cargo de Prefeito. A Coligação A Bariri Que o Povo Quer e o Parquet Eleitoral apresentaram contrarrazões a fls. 344-384 e 387-389v, respectivamente.

Não houve juízo prévio de admissibilidade dos recursos especiais, conforme preconiza o art. 62, parágrafo único, da Resolução-TSE nº 23.455/2015².

Em seu parecer, a Procuradoria-Geral Eleitoral manifestou-se pelo não conhecimento do recurso especial de Francisco Leoni Neto e pelo desprovimento do apelo nobre de Benedito Senafonde Mazotti (fls. 393-401).

A fls. 406-430, Francisco Leoni Neto, por meio da petição protocolizada sob o nº 15.427/2016, requereu concessão de tutela de urgência, "para suspender os efeitos do v. acórdão proferido pelo Eg. TRE/SP, até o julgamento final

do presente recurso especial, possibilitando, assim, a diplomação e posterior posse do ora Requerente" (fls. 429). Referido pleito foi indeferido por meio do decisum de fls. 432-436, porquanto ausentes os requisitos autorizadores do provimento vindicado.

É o relatório. **Decido.**

Ab initio, verifico que ambos os recursos foram tempestivamente interpostos e estão subscritos por advogados regularmente constituídos.

Anoto que as razões esposadas em ambos os apelos passarão a ser analisadas conjuntamente, ante a confluência de desígnios.

A controvérsia dos autos gira em torno da incidência (ou não) da causa de inelegibilidade inserta no art. 1º, I, L, da LC nº 64/90 sobre o Recorrente Benedito Senafonde Mazotti e da possibilidade (ou não) da mitigação do princípio da indivisibilidade da chapa majoritária para, em caso de manutenção do indeferimento do seu registro, considerar válidos os votos amealhados pela chapa a fim de viabilizar a diplomação e posse do Recorrente Francisco Leoni Neto no cargo de Prefeito do Município de Bariri/SP.

O mencionado dispositivo assim dispõe:

"Art. 1º São inelegíveis:

I - para qualquer cargo:

[...]

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

Daí tem-se que, para a incidência dessa causa de inelegibilidade, faz-se necessária a junção concomitante dos seguintes requisitos: (i) condenação transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, (ii) ato doloso de improbidade administrativa, (iii) ato ímprobo que importe lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito e (iv) condenação à suspensão dos direitos políticos.

A necessidade da ocorrência simultânea dos supracitados requisitos encontra eco na jurisprudência deste Tribunal, a qual aponta ser imprescindível que a condenação à suspensão dos direitos políticos resulte de ato doloso de improbidade administrativa que importe, conjugadamente, lesão ao erário e enriquecimento ilícito, para se ter por caracterizada a hipótese de inelegibilidade contida no art. 1º, I, L, da LC nº 64/90, verbis:

"ELEIÇÕES 2016. RECURSOS ESPECIAIS ELEITORAIS. REGISTRO DE CANDIDATO. PREFEITO ELEITO. INELEGIBILIDADE. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 1º, I, I, DA LEI COMPLEMENTAR 64/90.

[...]

2. Nos termos da jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, reafirmada nas Eleições de 2016, o reconhecimento da causa de inelegibilidade descrita no art. 1º, I, I, da Lei Complementar 64/90 demanda a condenação à suspensão dos direitos políticos, por meio de decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado, em razão de ato doloso de improbidade administrativa que importe, cumulativamente, dano ao erário e enriquecimento ilícito.

[...]" .

(REspe nº 3672/MS, Rel. Min. Henrique Neves, PSESS de 30/11/2016);

"ELEIÇÕES 2014. RECURSO ORDINÁRIO. IMPUGNAÇÃO AO REGISTRO DE CANDIDATURA. INELEGIBILIDADE. ART. 1º, I, ALÍNEA L, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 64/90.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, reafirmada para as Eleições de 2014, a caracterização da hipótese de inelegibilidade prevista na alínea I do inciso I do art. 1º da Lei Complementar nº 64/90 demanda a existência de condenação à suspensão dos direitos políticos transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado, em decorrência de ato doloso de improbidade administrativa que tenha importado cumulativamente enriquecimento ilícito e lesão ao erário.

[...]" .

(RO nº 875-13/MG, Rel. Min. Henrique Neves, DJe de 2/10/2015);

"RECURSO ESPECIAL. REGISTRO DE CANDIDATURA. ELEIÇÕES 2012. VEREADOR. ATO DOLOSO DE

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONDENAÇÃO. DANO AO ERÁRIO E ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 1º, I, I, DA LC Nº 64/90. AUSÊNCIA DA INTEGRAL CAPITULAÇÃO DA SENTENÇA DE IMPROBIDADE. OMISSÃO. PROVIMENTO PARCIAL.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que, para a configuração da inelegibilidade da alínea I do inciso I do art. 1º da LC nº 64/90, é necessário que o candidato tenha sido condenado por ato doloso de improbidade administrativa, que implique, concomitantemente, lesão ao erário e enriquecimento ilícito (Precedentes: REspe nº 14763, Rel. Min. Laurita Vaz, PSESS de 11.9.2012; REspe nº 22642, Rel. Min. Henrique Neves da Silva, PSESS de 20.11.2012).

[...]" .

(REspe nº 278-38/CE, Rel. Min. Luciana Lóssio, DJe de 24/2/2014).

In casu, o Tribunal de origem, ao debruçar-se sobre o conteúdo fático-probatório dos autos, concluiu presentes na hipótese os requisitos necessários à configuração da causa de inelegibilidade inserta na alínea L do inciso I do art. 1º da LC nº 64/90, razão pela qual indeferiu o registro de candidatura do Recorrente Benedito Senafonde Mazotti (e, consecutivamente, da chapa majoritária), com lastro nos seguintes fundamentos (fls. 126-128):

"De outro lado, os autos da Ação Civil Pública nº 0001638-33.2010.8.26.0062 (fls. 91/135 do volume 1 do apenso) revelam que Benedito Senafonde, na condição de Prefeito Municipal de Bariri, após assumir o cargo, nomeou Claudocir Maccorin para o cargo de Diretor do Serviço de Saúde de Bariri, tendo ambos procedido a um ajuste com os requeridos Paulo Fernando de Camargo e Ivana Clementina Bizzutti, com o fim de fraudar licitações para fornecimento de medicamentos, visando assim desviar dinheiro público" (fl. 98-A).

No processo em tela, o recorrido foi condenado por violação aos artigos 9º, 10 e 11 da Lei nº 8.429/92 pela sentença (fl. 116-A), confirmada em sua íntegra pelo acórdão do egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo de 1º/8/2016 (fl. 118), dentre outras penalidades, à sanção de suspensão de direitos políticos por 5 anos e ressarcimento integral do dano.

Por oportuno, saliento que, existindo decisão de órgão colegiado, não há necessidade de trânsito em julgado do acórdão para a incidência da inelegibilidade em análise.

Quanto ao elemento subjetivo, consigno que o dolo é pressuposto lógico dos atos de improbidade que importam enriquecimento ilícito (art. 9º) e violam princípios da Administração Pública (art. 11), conforme a remansosa jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça.

Não bastasse, o v. acórdão dispôs expressamente que: "O não atendimento desses passos retira qualquer legalidade das compras pagas com cheques ordenados por João Alberto Rodrigues Neto, Diretor Financeiro da Prefeitura de Bariri, e assinados pelo então Prefeito Benedito Senafonde Mazotti. Forçoso o entendimento de que ambos tinham ciência das irregularidades, pois, de acordo com o depoimento de Zilta do Carmo Silvesde Calegari (fls. 4295/4296) e Miguel Donizete Bussi (fls. 4297/4298), sem a devida requisição e o comprovante de entrega não seria realizado pagamento algum" (fl. 132).

Da sentença, ratificada pelo e. TJ/SP, igualmente extrai-se que o ato de improbidade praticado pelo recorrido importou, cumulativamente, em lesão ao erário e enriquecimento ilícito. Vejamos: "As condutas de Benedito Senafonde Mazotti, Claudocir Maccorin, João Alberto Rodrigues Neto e Sandra Cristina Muzardo, que exerciam funções públicas à época, e de Paulo Fernando de Camargo e Ivan Clementina Bizutti, que contrataram com o Poder Público, ensejaram prejuízo ao Erário (Lei nº 8.429/92, art. 10) e atentaram contra os princípios da legalidade e moralidade administrativa (Lei nº 8.429/92, art. 11), propiciando, ainda, enriquecimento ilícito (Lei nº 8.429/92, art. 9), pelo que cabíveis as sanções descritas no art. 12, incisos I, II e III da Lei nº 8.429/92" (fl. 116-B). Como se vê, o decreto condenatório, além de ter declarado expressamente o dano sofrido pelo erário, reconheceu que o recorrido, na época Prefeito de Bariri, participou de esquema com desvio de verbas públicas em benefício próprio.

Como constou da respeitável decisão da 1ª Vara da Comarca de Bariri (fls. 98-B/99-A):

Ocorre que parte considerável dos medicamentos não foi entregue, apesar de ter sido paga pelo Município de Bariri. O dinheiro obtido com tais pagamentos indevidos foi desviado em benefício dos réus.

O lucro obtido com a fraude foi desviado em favor dos réus e alguns destes auferiram como vantagem a perpetuação nos cargos de confiança que ocupavam, o que também lhes rendeu benefícios financeiros.

[...]" .

A partir desse delineamento fático, extrai-se que Benedito Senafonde Mazotti, nos autos da Ação Civil Pública nº 0001638-33.2010.8.26.0062, foi condenado pelo TJ/SP, dentre outras penalidades, à sanção de suspensão dos

direitos políticos pelo prazo de 5 anos e de ressarcimento integral do dano, em virtude da prática de ato de improbidade administrativa que importou lesão ao erário e enriquecimento ilícito, consubstanciado na fraude a licitações para fornecimento de medicamentos com vistas ao desvio de dinheiro público.

Em que pese Benedito Senafonde Mazotti defenda não ter havido no caso enriquecimento ilícito próprio ou de terceiros, essa tese não prospera, porquanto esbarra no enunciado da Súmula nº 41 deste Tribunal Superior, verbis: "Não cabe à Justiça Eleitoral decidir sobre o acerto ou desacerto das decisões proferidas por outros Órgãos do Judiciário ou dos Tribunais de Contas que configurem causa de inelegibilidade" . Explico.

Consoante se infere do acórdão regional, o TJ/SP, ao sopesar os atos de improbidade administrativa perpetrados pelo Recorrente, reconheceu expressamente a ocorrência de enriquecimento ilícito, além de dano ao erário. Fixadas essas premissas, não é possível a esta Justiça Eleitoral refazer tal conclusão, visto que implicaria uma revisão do pronunciamento da Justiça Estadual, o que não se admite, ex vi do entendimento sumulado por esta Corte Superior.

Não se olvida ser lícito a esta Justiça Especializada, quando da análise da incidência (ou não) das causas de inelegibilidade insertas no art. 1º, I, L, da LC nº 64/90, proceder à apreciação da configuração in concreto da prática de enriquecimento ilícito a partir do exame da fundamentação do decisum condenatório proferido pela Justiça Comum, ainda que tal reconhecimento não tenha constado expressamente do dispositivo daquele pronunciamento judicial (REspe nº 5039/PE, Redator para o acórdão Min. Tarcísio Vieira de Carvalho, PSESS de 13/12/2016; REspe nº 20491/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, PSESS de 13/12/2016; e AgR-RO nº 1774-11/MG, de minha relatoria, PSESS de 11/11/2014).

Esse posicionamento jurisprudencial, todavia, não conflita com o fundamento exposto acima no sentido de que, in casu, a pretensão do Recorrente encontra óbice na Súmula nº 41/TSE. Isso porque, nas hipóteses em que a Justiça Comum expressamente se manifesta sobre a existência ou não do enriquecimento ilícito - como no caso sub examine -, essa premissa não é passível de alteração por esta Justiça Especializada, porquanto isso importaria reapreciação do julgado proferido na Justiça Comum.

No que concerne ao elemento subjetivo (i.e, dolo) da prática do ato ímprobo, convém registrar que é forçosa a constatação do seu caráter doloso, uma vez que o enquadramento realizado pela Justiça Comum na forma do art. 9º da Lei nº 8.429/92 não admite a forma culposa, consoante orientação do Superior Tribunal de Justiça. Vejamos: "ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LAUDO MÉDICO EMITIDO POR PROFISSIONAL MÉDICO, SERVIDOR PÚBLICO, EM SEU PRÓPRIO BENEFÍCIO. CONDENAÇÃO EM MULTA CIVIL. REDUÇÃO. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE.

[...]

2. Conforme pacífico entendimento do STJ, não se pode confundir improbidade com simples ilegalidade. A improbidade é ilegalidade tipificada e qualificada pelo elemento subjetivo da conduta do agente. Por isso mesmo, a jurisprudência do STJ considera indispensável, para a caracterização de improbidade, que a conduta do agente seja dolosa, para a tipificação das condutas descritas nos artigos 9º e 11 da Lei 8.429/92, ou pelo menos evitada de culpa grave, nas do artigo 10" (AIA 30/AM, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Corte Especial, dje 28.09.2011). De outro lado, o elemento subjetivo necessário à configuração de improbidade administrativa previsto pelo art. 11 da Lei 8.429/1992 é o dolo eventual ou genérico de realizar conduta que atente contra os princípios da Administração Pública, não se exigindo a presença de intenção específica, pois a atuação deliberada em desrespeito às normas legais, cujo desconhecimento é Inescusável, evidencia a presença do dolo. Nesse sentido, dentre outros: AgRg no AREsp 8.937/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 02.02.2012.

[...]" .

(AgRg no AREsp nº 73968/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 29/10/2012).

Nessa toada, confira-se o seguinte julgado deste Tribunal Superior:

"ELEIÇÕES 2014. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO. REGISTRO DE CANDIDATURA INDEFERIDO. DEPUTADO FEDERAL. ART. 1º, I, L, DA LC Nº 64/90. CONDENAÇÃO POR ATO DOLOSO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. INELEGIBILIDADE. INCIDÊNCIA. DESPROVIMENTO.

[...]

2. No caso vertente, o candidato foi condenado em ação civil pública, por ato doloso de improbidade previsto no art. 9º da Lei nº 8.429/92, em razão de ter usado verba pública destinada ao pagamento de despesas referentes ao

exercício regular do mandato, em benefício próprio, o que demonstra a ocorrência de enriquecimento ilícito de sua parte e dano ao erário, haja vista que a referida verba foi usada com finalidade diversa e para fins ilícitos, em manifesta ofensa à moralidade para o exercício do mandato.

3. O dolo, na espécie, é evidente, pois não é possível vislumbrar a prática da referida conduta que não seja dolosamente, até porque, o enquadramento realizado na forma do art. 9º da Lei nº 8.429/92, como evidenciado no caso vertente, não admite a forma culposa.

4. Agravo regimental desprovido" .

(AgR-RO nº 38427/RR, Rel. Min. Luciana Lóssio, PSESS de 24/10/2014).

Feita essa análise, não prospera a tese recursal relativa à ofensa ao art. 1º, I, L, da LC nº 64/90.

Em relação ao alegado ultraje ao art. 11, § 10, da Lei nº 9.504/97, melhor sorte não acode aos Recorrentes.

Benedito Senafonde Mazotti argumenta que até a data da formalização do registro de candidatura a publicação do acórdão condenatório da Justiça Comum pendia de publicação e, justamente por isso, não seria possível o reconhecimento da causa de inelegibilidade pelo TRE/SP.

De fato, é cediço que a cláusula de inelegibilidade somente pode incidir após a publicação do acórdão condenatório da Justiça Comum (REspe nº 892-18, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 4/8/2014 e RO nº 154-29/DF, Rel. Min. Henrique Neves, PSESS de 27/8/2014) e a moldura fática do acórdão regional que revela que a publicação do decisum condenatório do Recorrente por ato de improbidade administrativa deu-se após a data da formalização do registro de candidatura, assegurando-se, contudo, a ciência do insurgente acerca do teor da decisão em respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa (fls. 206).

Não obstante esse cenário, realço que o indigitado art. 11, § 10, da Lei nº 9.504/97 preceitua que as condições de elegibilidade e as causas de inelegibilidade são aferidas no momento do pedido de registro de candidatura, ressalvadas as modificações de fato e de direito posteriores que afastem a inelegibilidade.

Acerca da ressalva contida na parte final do aludido dispositivo, esta Corte Superior perfilhou entendimento jurisprudencial no sentido de que a exegese consentânea com a axiologia e principiologia norteadora do nosso processo político é aquela que autoriza o exame das alterações fático-jurídicas, tanto para afastar as hipóteses de inelegibilidade, tal como disciplina atual do art. 11, § 10, quanto para incluí-las, ainda que em momento ulterior à formalização do pedido de registro. Confira-se:

"ELEIÇÕES 2014. REGISTRO DE CANDIDATURA. GOVERNADOR. CONDENAÇÃO. AÇÃO DE IMPROBIDADE. ÓRGÃO COLEGIADO. CONDIÇÃO DE ELEGIBILIDADE. INELEGIBILIDADE. LEI COMPLEMENTAR Nº 64/90. ARTIGO 1º. INCISO I. ALÍNEA L. DANO AO ERÁRIO. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. PRAZO. INCIDÊNCIA. SEGURANÇA JURÍDICA. FIXAÇÃO DE TESE. PLEITO 2014.

[...]

10. É perfeitamente harmônico com o sistema de normas vigentes considerar que os fatos supervenientes ao registro que afastam a inelegibilidade devem ser apreciados pela Justiça Eleitoral, na forma prevista na parte final do § 10 do artigo 11 da Lei nº 9.504/97, sem prejuízo de que os fatos que geram a inelegibilidade possam ser examinados no momento da análise ou deferimento do registro pelo órgão competente da Justiça Eleitoral, em estrita observância ao parágrafo único do artigo 7º da LC nº 64/90 e, especialmente, aos prazos de incidência do impedimento, os quais, por determinação constitucional, são contemplados na referida lei complementar.

Recursos desprovidos. Mantido o indeferimento do registro da candidatura para o cargo de Governador do Distrito Federal. Votação por maioria.

FIXAÇÃO DE TESE A SER OBSERVADA NOS REGISTROS DE CANDIDATURA DO PLEITO DE 2014: As inelegibilidades supervenientes ao requerimento de registro de candidatura poderão ser objeto de análise pelas instâncias ordinárias no próprio processo de registro de candidatura, desde que garantidos o contraditório e a ampla defesa. Votação por maioria" .

(RO nº 15429/DF, Rel. Min. Henrique Neves, PSESS de 27/8/2014).

Destarte, à luz do art. 11, § 10, da Lei nº 9.504/97, é possível o reconhecimento de alteração fático-jurídica surgida após a formalização do registro, porém anterior à data da eleição, que gere inelegibilidade.

Justamente por isso é que, na hipótese dos autos, a publicação do acórdão condenatório do TJ/SP posteriormente à data da formalização do registro de candidatura não obsta o reconhecimento pela Corte a quo da incidência da causa de inelegibilidade descrita no art. 1º, I, L, da LC nº 64/90 sobre o Recorrente Benedito Senafonde Mazotti.

Por fim, para solução da controvérsia, resta ainda perquirir sobre a possibilidade (ou não) da mitigação do princípio

da indivisibilidade da chapa majoritária a fim de considerar válidos os votos amealhados pela chapa para viabilizar a diplomação e posse do Recorrente Francisco Leoni Neto no cargo de Prefeito do Município de Bariri/SP.

Anoto que o ordenamento jurídico pátrio contemplou o princípio da indivisibilidade da chapa majoritária, segundo o qual o registro dos candidatos aos cargos de Presidente da República, Governador de Estado e Prefeito Municipal dar-se-á sempre em conjunto com os respectivos vices.

Consta do art. 91 do Código Eleitoral a determinação de que o registro de candidatos a Prefeito e Vice-Prefeito faça-se sempre em chapa única e indivisível, ainda que resulte a indicação de aliança de partidos.

Essa norma também está regulamentada pelo art. 49 da Resolução TSE nº 23.455/2016, a qual dispõe sobre a escolha e o registro dos candidatos nas eleições de 2016. Nos termos do indigitado dispositivo, "os pedidos de registro de chapas majoritárias serão julgadas em uma única decisão por chapa, com o exame individualizado de cada uma das candidaturas e somente serão deferidos se ambos os candidatos forem considerados aptos" .

Assim, no âmbito do registro de candidatura, a sorte de um candidato contamina a do outro, porquanto os requerimentos da chapa majoritária serão julgados em uma única decisão e somente serão deferidos se ambos (i.e. candidatos a prefeito e vice-prefeito) estiverem aptos.

In casu, extrai-se da moldura fática do acórdão regional que a impugnação ao registro do Vice (Benedito Senafonde Mazotti) com fundamento na hipótese de inelegibilidade prevista no art. 1º, inciso I, alínea L, da LC nº 64/90 foi protocolizada em 20/8/2016, tendo os candidatos sido intimados para apresentar defesa em 25/8/2016.

Transcrevo, por oportuno, alguns excertos do acórdão hostilizado (fls. 203-204):

"A impugnação em face do candidato Benedito Senafonde Mazotti foi protocolizada em 20/08/2016 e veio instruída com cópia integral do v. acórdão prolatado pelo e. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (fls. 118/135 do apenso).

Assim, forçoso reconhecer que ao menos desde 25/08/2016, quando houve a impugnação para apresentação da defesa ambos os candidatos tiveram ciência acerca da possibilidade do indeferimento da chapa.

Todavia, apenas a título argumentativo, ainda que considerássemos a data da publicação da sentença e da interposição do recurso (9/09/2016), como momento da ciência inequívoca do candidato a prefeito acerca da impugnação do registro de seu vice, ainda assim, é de se reconhecer que neste momento era possível proceder à substituição do candidato impugnado, nos termos do disposto no artigo 13, § 3º, da Resolução TSE nº 23.455.

Consigno que o prazo limite para a substituição de candidato sub judice foi 12 de setembro de 2016, data na qual foram protocolizadas as contrarrazões recursais pelo candidato impugnado" .

Assim, ao tomarem conhecimento desse fato, os candidatos ora Recorrentes decidiram defender a pretensão e manter a composição da chapa, e, ao fazerem isso, assumiram o risco de eventual indeferimento e as consequências dele advindas.

Destaco que a norma que fixa o prazo de 20 (vinte) dias antes do pleito como o limite para a substituição de candidatos na eleição majoritária vigora desde 2013, ano da edição da Lei nº 12.891, que alterou a redação do art. 13, § 3º, da Lei das Eleições, e a norma que determina que a validade dos votos atribuídos a candidato com registro sub judice condiciona-se ao deferimento de seu registro por instância superior vige desde 2009, quando fora incluído o art. 16-A à Lei das Eleições pela Lei nº 12.034/2009.

Diante de tal arcabouço normativo, a revelar um quadro de plena previsibilidade dos efeitos do indeferimento do registro do vice-prefeito, não se pode acolher a tese de afronta ao direito e à segurança por não se poder considerar "surpreendidos" os destinatários da decisão.

Em outras palavras, apesar de a candidatura encontrar-se sub judice, a opção política que os Recorrentes abraçaram foi a de insistir na formação da chapa original até a última instância. Por esse motivo, devem suportar as consequências jurídicas plenamente previsíveis de tal escolha.

Ademais, registro não haver similitude fática entre o presente caso e o precedente deste Tribunal (Recurso em Mandado de Segurança nº 503670/RJ, da relatoria do Ministro João Otávio de Noronha) citado pelos Recorrentes com fito de fundamentar a alegação de divergência jurisprudencial.

Com efeito, no citado precedente, o registro do vice-prefeito foi indeferido somente após a data da diplomação e em vista de mudança abrupta na jurisprudência que lhe era totalmente favorável. Havia, naquele caso, expectativa real e plausível de que a manutenção da candidatura seria mantida por este Tribunal Superior.

Ex positis, nego seguimento aos recursos especiais, nos termos do art. 36, § 6º, do RITSE.

Publique-se.

Brasília, 24 de maio de 2017.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator

¹LC nº 64/90. Art. 1º São inelegíveis:

I - para qualquer cargo:

[...]

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

²Resolução-TSE nº 23.455/2015. Art. 62. Apresentadas as contrarrazões ou transcorrido o respectivo prazo, os autos serão imediatamente remetidos ao TSE, inclusive por portador, se houver necessidade, correndo as despesas do transporte, nesse último caso, por conta do recorrente (Lei Complementar nº 64/1990, art. 8º, § 2º, c.c. o art. 12, parágrafo único).

Parágrafo único. O recurso para o TSE subirá imediatamente, dispensado o juízo de admissibilidade (Lei Complementar nº 64/1990, art. 12, parágrafo único).

Publicação:

DJE - Diário de justiça eletrônico - 12/06/2017 - Página 21-27