



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DA BAHIA

ACÓRDÃO N° 563/2014

(2.6.2014)

**REC. CONTRA EXP. DE DIPLOMA N° 573-61.2012.6.05.0069 – CL. 29
BONITO**

RECORRENTE: Manoel Messias Rosário Carregoza. Advs.: Igor Andrade Costa, Bethânia Pires Amaro e Jayme Vieira Lima Filho.

RECORRIDOS: Edivam José Cedro de Souza e Reinan Cedro de Oliveira. Advs.: Washington Carlos Moreira de Jesus, Felipe Portela de Souza e Luciano de Sousa Dias.

PROCEDÊNCIA: Juízo Eleitoral da 69ª Zona/Utinga.

RELATOR: Juiz Fábio Alexsandro Costa Bastos.

Recurso contra expedição de diploma. Prefeito e Vice-prefeito. Eleições 2008. Artigo 262, inciso I do Código Eleitoral. Inelegibilidade. Ausência de desincompatibilização. Causa preexistente. Alegação tardia. Preclusão. Desprovemento.

Preliminar de ilegitimidade ativa.

Afasta-se prefacial quando verificado que o candidato é parte legítima para interpor recurso contra a expedição de diploma, ainda que não tenha benefício direto com o provimento do recurso, tendo em vista o interesse público na lisura das eleições.

Preliminar de preclusão.

Considerando que a análise da inelegibilidade objeto do recurso se confunde com o mérito da causa, impõe-se o afastamento da prefacial, uma vez que a matéria suscitada será avaliada quando do julgamento da questão de fundo.

Arguição de inconstitucionalidade do art. 262, IV do CE.

Rejeita-se a arguição de inconstitucionalidade quando se verifica que o presente recurso contra expedição de diploma está fundamentado em hipótese diversa daquela arguida na questão de ordem, além da ocorrência da modificação do objeto do controle de constitucionalidade pretendido pela Lei nº 12.891/2013.

Mérito.

Nega-se provimento a recurso contra expedição de diploma, quando demonstrado que a causa de inelegibilidade decorrente de ausência de desincompatibilização era preexistente, devendo ter sido alegada quando do pedido de registro de candidatura, operando-se, no caso, a

**REC. CONTRA EXP. DE DIPLOMA Nº 573-61.2012.6.05.0069 – CL. 29
BONITO**

preclusão.

Vistos, relatados e discutidos os autos acima indicados,

ACORDAM os Juízes do Tribunal Regional Eleitoral da Bahia, à unanimidade, **INACOLHER AS PRELIMINARES** e, no mérito, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO**, nos termos do voto do Juiz Relator, adiante lavrado, que passa a integrar o presente Acórdão.

Sala das Sessões do TRE da Bahia, em 2 de junho de 2014.

LOURIVAL ALMEIDA TRINDADE
Juiz-Presidente

FÁBIO ALEXSANDRO COSTA BASTOS
Juiz Relator

JOSÉ ALFREDO DE PAULA SILVA
Procurador Regional Eleitoral

**REC. CONTRA EXP. DE DIPLOMA Nº 573-61.2012.6.05.0069 – CL. 29
BONITO**

R E L A T Ó R I O

Trata-se de Recurso contra Expedição de Diploma interposto por Manoel Messias Rosário Carregoza, candidato eleito ao cargo de vereador do Município de Bonito, em face de Edivam José Cedro de Souza e Reinan Cedro de Oliveira, prefeito e vice-prefeito eleitos no pleito de 2012, sob o fundamento de inelegibilidade superveniente do primeiro recorrido, decorrente da sua não desincompatibilização nos quatro meses anteriores ao pleito conforme dispõe a LC nº 64/90.

Alega que o Sr. Edivam José Cedro de Souza é sócio diretor da empresa CONTEB – Contabilidade Técnica Bonitense LTDA –, contratada pela Câmara Municipal de Bonito no ano de 2012, para prestação de serviços de assessoria financeira, orçamentária, de cálculo de benefícios previdenciários e elaboração de demonstrativos, tendo realizado as atividades acordadas durante o período eleitoral.

Aduz, assim, que o candidato eleito incorreu em inelegibilidade ao não se afastar das suas atividades empresariais na forma prevista no art. 1º, inciso II, alínea i c/c art. 1º, inciso IV, alínea a, da LC nº 64/90. Requer, ao final, a cassação do diploma dos recorridos.

Em contrarrazões, os recorridos invocam preliminarmente a ilegitimidade do autor da demanda, pois este não teria proveito direto com o cancelamento do diploma de prefeito, já que foi eleito vereador; bem como a preclusão da matéria objeto do recurso, uma vez que a matéria deveria ser

REC. CONTRA EXP. DE DIPLOMA Nº 573-61.2012.6.05.0069 – CL. 29
BONITO

discutida durante o registro de candidatura, por se tratar de suposta inelegibilidade preexistente.

No mérito, asseveram que as alegações são infundadas, razão pela qual pugnam pelo desprovimento do recurso.

O Procurador Regional Eleitoral opinou pela rejeição das preliminares e, no mérito, pelo provimento do recurso.

É o relatório.

**REC. CONTRA EXP. DE DIPLOMA Nº 573-61.2012.6.05.0069 – CL. 29
BONITO**

V O T O

PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA.

Sustenta a defesa que o recorrente, candidato eleito ao cargo de vereador, não é parte legítima para apresentar recurso contra a expedição, pois não terá proveito direto com a cassação do diploma do recorrido, prefeito eleito no pleito de 2012, sendo, por isso, carecedor da ação. Requer, assim, a extinção do feito sem julgamento de mérito.

Como bem pontuado pelo *Parquet* “consolidou-se nas Cortes Eleitorais que o interesse de agir, considerada a natureza dos bens jurídicos protegidos na espécie, ultrapassa os limites da órbita individual de direitos das partes envolvidas na lide.” É o que se extrai dos seguintes julgados:

Candidato - Benefício direto - Inexistência - Legitimidade - Cassação de diploma de candidato inidôneo - Interesse público. (...)

1. O candidato é parte legítima para interpor recurso contra a expedição de diploma, ainda que não tenha benefício direto com o provimento do recurso, uma vez que, em última análise, nos feitos eleitorais há interesse público na lisura das eleições.

(...)

(TSE. RCED nº 642/SP. Ac nº 642 de 19/08/2003. Rel. Min. Fernando Neves da Silva). (grifei)

Recurso especial. Recurso contra expedição de diploma. [...]. Legitimidade de candidato. Artigo 262, I a IV, do Código Eleitoral. Cassação de diploma. [...]. 2. O candidato tem legitimidade ativa para o manejo do recurso contra expedição do diploma, ainda que não tenha benefício direto com o provimento do recurso. [...].

(Ac. de 20.5.2010 no Respe nº 35.941, rel. Min. Hamilton Carvalhido). (grifei)

Isto posto, rejeita-se a prefacial.

**REC. CONTRA EXP. DE DIPLOMA Nº 573-61.2012.6.05.0069 – CL. 29
BONITO**

PRELIMINAR DE PRECLUSÃO.

Suscitam os recorridos que não seria possível a discussão acerca da suposta inelegibilidade em sede de RCED, tendo em vista que o caso não se trata de inelegibilidade superveniente, nem tampouco inelegibilidade constitucional, sendo estas as únicas hipóteses de se discutir a matéria após o registro de candidatura.

Penso, contudo, que a análise da preclusão da matéria posta nos autos, passa pela apreciação da existência ou espécie de inelegibilidade na hipótese, o que se confunde com o objeto da ação.

Desta forma, a questão suscitada nesta preliminar será avaliada quando da análise do mérito da demanda, impondo-se, assim, o afastamento da prefacial.

**ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 262,
IV DO CE.**

Informam os recorridos, em expediente de nº 71.719/2013, protocolizada no dia 26.09.13, que o TSE, no julgamento do RCED 884, relatado pelo Ministro Dias Toffoli, teria pronunciado a não recepção do art. 262, IV, do CE pela Constituição Federal de 1988, por entender que tal dispositivo contraria o art. 14, parágrafo 10, da CF, o qual prevê a ação de impugnação de mandato eletivo como única hipótese possível de impugnar diploma por abuso de poder econômico, corrupção ou fraude.

Ante o exposto, suscitando a mesma tese sufragada pelo Colendo TSE, requerem a admissão do presente incidente, pela suspensão do processo e consequente acolhimento da arguição, a fim de que seja reconhecida a derrogação do inciso I do art. 262 do Código Eleitoral, pelo advento do art. 2º,

**REC. CONTRA EXP. DE DIPLOMA Nº 573-61.2012.6.05.0069 – CL. 29
BONITO**

parágrafo único, inciso III da LC nº 64/90, assim como a declaração da inconstitucionalidade do art. 262, IV, da CE ou de que tal dispositivo seja declarado não recepcionado pela CF e, por conseguinte, não seja conhecido o presente RCED.

Pugnam, ainda, pelo reconhecimento da preclusão e inexistência da inelegibilidade superveniente, repetindo argumentação já levantada em contrarrazões.

Ressalte-se, de início, que da Corte Superior em comento, tratou de questão prejudicial, decidida incidentalmente nos autos da ação acima citada, possuindo, assim, efeitos restritos às partes daquele processo, não vinculando o que ora se trata.

Insta salientar ainda que a decisão do RCED nº 884/PI é inaplicável ao presente julgado, visto que tal declaração incidental de inconstitucionalidade se refere ao inciso IV do art.262 do código eleitoral, enquanto que o presente recurso contra expedição de diploma está fundamentado em hipótese diversa, qual seja, a do seu inciso I (ausência de desincompatibilização)

Ademais, cumpre afastar a alegação de que o art.2º, parágrafo único, III, da Lei Complementar 64/90 teria derogado o art.262, I da Lei nº 4.737/65 Em verdade, tal tese não possui qualquer respaldo jurídico, haja vista a compatibilidade material de tais dispositivos, visto que o comando do art. 262 do código eleitoral trata das hipóteses de cabimento do recurso contra expedição de diploma e, por sua vez, o disposto no art.2º, parágrafo único da lei das inelegibilidades fixa a competência funcional para julgamento das arguições de inelegibilidade em razão do cargo eletivo ocupado.

**REC. CONTRA EXP. DE DIPLOMA Nº 573-61.2012.6.05.0069 – CL. 29
BONITO**

Ademais, da análise da nova redação dada ao citado artigo pela Lei nº 12.891/2013, publicada no dia 12/12/2013 e vigorando a partir desta data, verifica-se que restaram revogados os incisos I a IV, dando, inclusive, nova redação ao caput do art. 262, modificando, assim, o objeto do controle difuso de constitucionalidade pretendido nesta questão prejudicial.

Assim, pelos motivos acima colocados, rejeito a arguição de inconstitucionalidade.

MÉRITO.

O presente recurso insurge-se contra a diplomação do prefeito e vice-prefeito do Município de Bonito, Edivam Cedro de Souza e Reinan Cedro de Oliveira, eleitos no prélio de 2012, sob o fundamento de que o primeiro incorreu em incompatibilidade para o exercício de mandato político, pois não se afastou das atividades de sócio diretor da CONTEB, empresa contratada para prestar serviços à Câmara de Vereadores daquela municipalidade no ano de 2012.

De início, observa-se que restou incontroversa a existência do citado contrato para prestação de serviços técnicos ao Poder Legislativo local, tanto através da prova colacionada à fl. 21 - publicação do extrato de contrato, como também pelas declarações do próprio recorrido em sua defesa de fls. 32/41, que, entre outros trechos, reconhece “(...) as contratações da empresa CONTEB ocorreram em 05 de janeiro de 2012, com vigência até 31 de dezembro de 2012, muito antes, portanto, do período em que deve se desincompatibilizar o candidato a prefeito – quatro meses antes da eleição (...)”

Alega o recorrido, que o contrato de prestação de serviços entre a empresa CONTEB e a Câmara Municipal de Bonito foi assinado em 05/01/2012

**REC. CONTRA EXP. DE DIPLOMA Nº 573-61.2012.6.05.0069 – CL. 29
BONITO**

e teve vigência até 31/12/2012, período anterior ao prazo de desincompatibilização, que seria de 4 meses antes do dia da eleição.

Sustenta, assim, que a falta de desincompatibilização deveria ter sido argüida por meio da Ação de Impugnação do Registro de Candidatura, o que não foi feito, restando preclusa a alegação de inelegibilidade.

Da análise dos argumentos suscitados e das provas dos autos, extrai-se que assiste razão ao acionado, uma vez que é sabido que as inelegibilidades existentes à época do registro de candidatura devem ser combatidas em sede de AIRC, sob pena de preclusão, caso não sejam reconhecidas pelo juiz, no correspondente processo de registro de candidatura.

Nessa linha, ficam excluídas dos efeitos da preclusão as inelegibilidades constitucionais e as infraconstitucionais supervenientes ao registro de candidatura, que podem ser suscitadas no Recurso Contra Expedição de Diploma.

No caso em tela, a inelegibilidade questionada diz respeito à incompatibilidade legal, que apenas pode ser superada com a desincompatibilização no prazo do art. 1º, inciso II, alínea *i* c/c inciso IV, alínea *a* da Lei Complementar nº 64/90. Ocorre que a matéria infraconstitucional preexistente, como visto, preclui na hipótese de não discussão do tema durante o registro de candidatura, restando para ser apreciada no RCED apenas os prazos de desincompatibilização previstos no texto constitucional, o que não é o caso dos presentes fólios.

Impende ressaltar que não subsiste a tese do recorrente de que a inelegibilidade seria superveniente, por conta da prática de atos relativos ao supracitado contrato no mês de julho, após o registro de candidatura. Nota-se

**REC. CONTRA EXP. DE DIPLOMA Nº 573-61.2012.6.05.0069 – CL. 29
BONITO**

que no mês de janeiro de 2012 houve a assinatura e publicação do contrato entre a pessoa jurídica da qual o recorrido é sócio e o Legislativo municipal, estando a referida avença válida e em vigor no momento oportuno para a impugnação do registro de candidatura e arguição da matéria concernente à desincompatibilização.

Nesse sentido, colhe-se a mesma conclusão da jurisprudência pátria:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. INELEGIBILIDADE SUPERVENIENTE. DESCARACTERIZAÇÃO.

1. Tanto a suposta falsidade ideológica, quanto a falta de desincompatibilização consubstanciam matérias de índole infraconstitucional, que devem ser suscitadas no âmbito do processo de registro de candidatura, estando sujeitas a preclusão.

2. A apreciação da tese relativa ao exercício de funções públicas após o pedido de registro demanda o reexame de fatos e provas, providência incabível nas vias recursais extraordinárias (Súmulas nºs 7/STJ e 279/STF).

3. Agravo regimental desprovido.

(AgR-AI - nº 33413 - jaraguá do sul/SC; Relator Min. Marcelo Henriques Ribeiro de Oliveira; DJE - Data 8/10/2010, Página 36-37)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRECEDENTES. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE SE MANTÉM PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

- Embargos de declaração opostos contra decisão monocrática do relator não de ser recebidos como agravo regimental.

- A desincompatibilização, por se tratar de inelegibilidade infraconstitucional e preexistente, é de ser argüida na fase da impugnação do registro, sob pena de preclusão. Daí não ensejar recurso contra expedição de diploma. Precedentes.

- Decisão agravada que se mantém pelos seus próprios fundamentos.

- Agravo regimental a que se nega provimento.

**REC. CONTRA EXP. DE DIPLOMA Nº 573-61.2012.6.05.0069 – CL. 29
BONITO**

(AAG - nº 6856 - itamaraju/BA; Relator Min. Carlos Augusto Ayres de Freitas Britto; DJ - Diário de justiça, Volume 1, Data 10/11/2006, Página 179)

Recurso contra expedição de diploma. Inelegibilidade infraconstitucional. Desincompatibilização. Ausência de impugnação ao registro de candidatura. Preclusão.

1. A inelegibilidade decorrente de ausência de desincompatibilização de emprego estatal deve ser alegada quando do pedido de registro de candidatura, por possuir natureza jurídica infraconstitucional, sob pena de preclusão.

2. Recurso não conhecido.

(RD - nº 627 - São Sebastião do Passé/BA; Acórdão nº 273 de 17/02/2009; Relator Evandro Reimão Dos Reis; DPJ-BA - Diário do Poder Judiciário, Data 10/03/2009, Página 82/83)

RECURSO ELEITORAL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA AFASTADA. AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO - ART. 14, § 10, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE DESINCOMPATIBILIZAÇÃO DO CARGO DE RADIOLOGISTA DA SANTA CASA. PRECLUSÃO DA MATÉRIA NÃO SUSCITADA EM IMPUGNAÇÃO AO REGISTRO DE CANDIDATURA. DESPROVIMENTO DO RECURSO. 1. TRATA-SE DE RECURSO ELEITORAL INTERPOSTO EM FACE DE SENTENÇA QUE ACOLHEU A PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR E JULGOU A AÇÃO EXTINTA SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. 2. PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL OPINOU PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO. 3. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA AFASTADA. O DECISUM APRESENTA-SE DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. 4. MÉRITO: PRECLUSÃO DA POSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO DA QUESTÃO AFETA À DESINCOMPATIBILIZAÇÃO DAS FUNÇÕES DE RADIOLOGISTA QUE, POR SE TRATAR DE INELEGIBILIDADE INFRACONSTITUCIONAL, DEVERIA TER SIDO SUSCITADA EM IMPUGNAÇÃO DE REGISTRO DE CANDIDATURA. 5. NÃO OBSTANTE, NÃO HÁ NOS AUTOS PROVAS QUANTO A EVENTUAL ABUSO DE PODER ECONÔMICO, CORRUPÇÃO OU FRAUDE, ELEMENTOS A ENSEJAR A APRESENTAÇÃO DE AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE MANDATO ELETIVO. 6. PRELIMINAR REJEITADA E DESPROVIMENTO DO RECURSO.

(RE - RECURSO nº 128965 - Ipauçu/SP; Relator Luiz Guilherme da Costa Wagner Junior; DJESP - Data 26/09/2013)

REC. CONTRA EXP. DE DIPLOMA Nº 573-61.2012.6.05.0069 – CL. 29
BONITO

Em face do exposto, voto no sentido de negar provimento ao presente recurso contra expedição de diploma.

É como voto.

Sala das Sessões do TRE da Bahia, em 2 de junho de 2014.

Fábio Alexsandro Costa Bastos
Juiz Relator