



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados sc

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR PRESIDENTE
DO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO ESTADO DE MATO
GROSSO,**

Autos nº 521-10.2012.611.0001

Registro de candidatura

COLIGAÇÃO UM NOVO CAMINHO PARA CUIABÁ, qualificada nos autos, por seu procurador judicial ao final assinado, inconformado com a decisão do egrégio Tribunal Regional Eleitoral do Estado de Mato Grosso, que gerou os Acórdãos 21.965 e 21.642, vem à ilibada presença de Vossa Excelência, fundamentado no art. 276, inciso I, alínea a, do Código Eleitoral, interpor o presente **RECURSO ESPECIAL ELEITORAL** nos termos das anexas razões, pugnando pelo seu recebimento, processamento, admissibilidade, e posterior encaminhamento ao egrégio Tribunal Superior Eleitoral.

Termos em que, pede deferimento.

Cuiabá, 09 de setembro de 2012.

JOSÉ ANTÔNIO ROSA
OAB/MT nº 5.493

FLÁVIO JOSÉ FERREIRA
OAB/MT nº 3.574



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados s/c

EGRÉGIO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

RAZÕES DE RECURSO ESPECIAL ELEITORAL

Recorrente: COLIGAÇÃO UM NOVO CAMINHO PARA CUIABÁ

Recorrido: FRANCISCO ANIS FAIAD

Eminente Presidente,
Eméritos Ministros,
Ínclito Relator,

Trata-se de Recurso Especial Eleitoral, interposto em face de Acórdão do Tribunal Regional Eleitoral, que manteve, em julgamento de embargos de declaração modificou acórdão anteriormente confeccionado pela Corte, reconhecendo, ao mesmo tempo, que teria havido contradição na contagem dos votos, assim como ter permitido a um dos membros que reconsiderasse voto proferido em julgamento anterior.

De tal julgamento foi confeccionado o acórdão 21.965, que foi assim ementado:

ACÓRDÃO Nº 21.965



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados sc

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – ACÓRDÃO – RECURSO ELEITORAL DESPROVIDO – REGISTRO DE CANDIDATURA – VICE-PREFEITO – ELEIÇÕES 2012 – SENTENÇA DE INDEFERIMENTO POR AUSÊNCIA DE DESINCOMPATIBILIZAÇÃO E AUSÊNCIA DE JUNTADA DE CERTIDÃO – DECISÃO COLEGIADA CONTRADITÓRIA – QUESTÕES DE MÉRITO NAS QUAIS O RECORRENTE/EMBARGANTE FOI VENCEDOR POR MAIORIA – ESCLARECIMENTO DE VOTO DE VOGAL – POSSIBILIDADE EXCEPCIONAL DE EFEITOS INFRINGENTES AOS DECLARATÓRIOS – RECURSO PROVIDO – ACÓRDÃO MODIFICADO – REGISTRO DEFERIDO.

Percebe-se, da leitura da ementa, que o Tribunal, em embargos de declaração, reconheceu contradição no julgamento, consistente na contagem errônea dos votos proferidos no primeiro julgamento, pois, teria sido julgado em conjunto matéria preliminar com matéria de mérito, o que, *data vênia*, desde já diga-se, não ocorreu. Ademais, em que pese a ementa ter mencionado esclarecimento de voto de vogal, o que houve, em verdade, foi reconsideração de voto de um vogal, tendo ele voltado atrás em seu voto anterior. Ou seja, utilizou os embargos declaratórios como verdadeiro pedido de reconsideração.

Importante aqui lembrar que o recorrido teve seu registro de candidatura impugnado pela recorrente, ainda em primeira instância, em razão de não ter se desincompatibilizado, de fato, de seus cargos de Conselheiro Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, em representação à bancada de Mato Grosso, assim como



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados s/c

do cargo de Presidente do Tribunal de Defesa das Prerrogativas do Conselho Federal da OAB.

Ainda em primeira instância a MM. Juíza reconheceu que não teria ocorrido a desincompatibilização de fato, apta, portanto, a incidir a inelegibilidade descrita no art. 1º, II, g, e IV, a, da Lei Complementar 64/90.

O recorrido recorreu ao Regional alegando que: a) não precisaria se desincompatibilizar do cargo de conselheiro federal da OAB; b) mesmo sendo desnecessária a desincompatibilização, ainda assim, requereu seu afastamento no prazo legal, argumentos estes contestados pela recorrente em contra-razões, uma vez que o conjunto probatório dos autos é forte na comprovação de que não teria havido a desincompatibilização, e a necessidade da mesma decorrida da própria legislação, além de já haver entendimento jurisprudencial acerca do tema.

Apenas registre-se que tal situação está bem delineada no acórdão, não sendo, portanto, necessário o reexame de fatos ou provas, mas, sim, mera valoração do conjunto probatório delineado no acórdão, o que é admissível pela via extra-ordinária.

Em julgamento ocorrido no âmbito do Tribunal *a quo*, primeiramente, o recorrido teve seu recurso desprovido, mantendo-se o indeferimento de primeira instância, não apenas em razão da inelegibilidade pela não desincompatibilização de fato, mas, também, pela juntada extemporânea de certidões.



Em seguida, o recorrido opôs embargos de declaração alegando: a) contradição, consistente na contagem equivocada dos votos dos membros, já que, no seu entender, teria sido julgada conjuntamente matérias de mérito e preliminares; b) omissão consistente na não avaliação de algumas matérias.

As alegações do recorrido foram rebatidas pela recorrente, através de contra-razões aos embargos de declaração, uma vez que todas as matérias elencadas nos aclaratórios já teriam sido objeto de análise pelo Tribunal, e que, para procedência de qualquer das teses, revolveria rediscussão de matéria já decidida, o que seria inviável pela via estreita dos embargos.

No entanto, ao julgar os embargos de declaração, por maioria o Tribunal Regional entendeu que houve a alegada contradição, entendendo que teria prevalecido, no julgamento anterior, a tese de que não seria necessária a desincompatibilização do cargo de conselheiro de federal da OAB. Outrossim, durante o julgamento houve a reconsideração, por um vogal, de seu voto proferido no primeiro julgamento, como se os embargos declaratórios pudessem funcionar como pedido de reconsideração.

Neste norte, a decisão da Corte Regional foi proferida em extrapolação aos limites dos embargos de declaração, revelando, portanto, ofensa ao art. 275, I e II, do Código Eleitoral, assim como



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados sc

a posicionamento já firmado por outros tribunais, além de contrariar outros dispositivos federais por reflexão.

Ademais, o entendimento da Corte Regional, no sentido de ser desnecessária a desincompatibilização do cargo exercido junto ao Conselho Federal da OAB, revela ofensa direta ao art. 1º, II, g, e IV, a, da Lei Complementar 64/90, além de ofensas indiretas a outros dispositivos legais, como será demonstrado, além de contrariar posicionamento desse c. TSE.

DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

Antes de adentrar ao mérito recursal, importante demonstrar que o presente recurso preenche os pressupostos de admissibilidade.

A parte recorrente possui interesse recursal, uma vez que impugnou o registro de candidatura do recorrido desde a primeira instância, assim como restou sucumbente diante do julgado do e. TRE-MT. Possui, também, legitimidade já que trata-se de Coligação Partidária que disputa eleição majoritária no município de Cuiabá, e é representada em Juízo por procurador legalmente habilitado.

Outrossim, o recurso é tempestivo, tendo em vista que a publicação do acórdão ocorreu em 06.09.2012, conforme certidão expedida pelo Secretário Judiciário do Tribunal Regional Eleitoral, que, mesmo já constando dos autos, a recorrente junta uma via da mencionada certidão.



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados sc

Para se evitar qualquer discussão acerca da tempestividade do recurso, importante explicar que a sessão em que o recurso foi julgado começou em 05.09.2012, data efetiva de julgamento do recurso, porém, a sessão foi interrompida e reiniciada no dia seguinte, 06.09.2012, sendo nesta data que efetivamente ocorreu a publicação do acórdão, conforme a certidão já mencionada.

O recurso é proposto em observância ao art. 276, I, *a* e *b* do Código Eleitoral, tendo sido indicado como dispositivos contrariados diretamente os arts. 275, I e II, do Código Eleitoral (em relação à extrapolação dos limites dos embargos de declaração), e 1º, II, *g*, e IV, *a*, da Lei Complementar 64/90, além de ofensas a outros dispositivos (em relação ao entendimento de que não seria necessária a desincompatibilização). Ainda, será apontado dissídio jurisprudencial em relação ao tema da desincompatibilização, também.

Superada essa questão, os recorrentes passam a expor sobre o mérito recursal.

**DECISÃO PROFERIDA EM CONTRARIEDADE A
DISPOSITIVOS DE LEI FEDERAL – ART. 275, II e II, DO
CÓDIGO ELEITORAL:**



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados sc

Com a devida e máxima *vênia* à Corte Regional, a decisão do Regional foi proferida contra disposição expressa de lei.

Em sede de julgamento de embargos de declaração, a Corte Regional reconheceu contradição inexistente, para reformar a decisão anteriormente proferida. Outrossim, a Corte Regional utilizou-se do recurso de embargos de declaração, que possui limitação estreita, para realizar verdadeira reconsideração da decisão anteriormente proferida, como se fosse possível que os embargos de declaração funcionassem como pedido de reconsideração.

O recorrente iniciará tratando do tema inerente à reconsideração do voto de um dos vogais.

Ínclitos Ministros, durante o julgamento dos embargos de declaração, o quarto vogal, Des. GERSON FERREIRA PAES, entendeu por bem reconsiderar seu voto proferido no julgamento anterior, relativamente na questão relativa a juntada extemporânea da certidão.

Contrariando seu próprio entendimento externado quando do julgamento do recurso do ora recorrido, na Corte Regional, o quarto vogal voltou atrás e reconheceu que a matéria acerca da juntada intempestiva da certidão estaria preclusa, não podendo ser suscitada apenas no julgamento de segunda instância. Entendeu, assim, que não se tratava de matéria de ordem pública.



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados sc

Ademais, retificou, também, o voto no sentido de entender que a certidão juntada a destempo não seria exigível, razão pela qual a juntada fora do prazo determinado não levaria qualquer prejuízo ao registro de candidatura.

Com a máxima *vênia* ao posicionamento adotado, os embargos de declaração não se prestam a funcionar como pedido de reconsideração. Obviamente que após proferido o voto o julgador pode, sim, retificar/reconsiderar seu posicionamento acerca da qualquer matéria, desde que o faça antes da conclusão do julgamento, não sendo admissível que tal reconsideração somente venha com a oposição e julgamento de embargos de declaração.

Para fazer um breve relato acerca dos limites dos embargos de declaração, a recorrente pede *vênia* para transcrever trecho do voto proferido pelo Dr. PEDRO FRANCISCO DA SILVA, relator originário dos embargos, ao pontuar muito bem sobre o cabimento e aceitação de embargos de declaração, *verbis*:

“DR. PEDRO FRANCISCO DA SILVA (Rel.)

Diz o artigo 275 do Código Eleitoral:

‘Art. 275. São admissíveis embargos de declaração:

I – quando há no acórdão obscuridade, dúvida ou contradição;

II – quando for omitido ponto sobre que devia pronunciar-se o Tribunal.’

Assim, é ônus do Embargante demonstrar de pronto o vício que fere a coerência e a justeza do julgado, a permitir o acolhimento dos declaratórios e a reparação (esclarecimento) da decisão



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados s/c

acoimada de obscuridade, dúvida, contradição ou omissão. Na lição de TITO COSTA (**'Recurso em Matéria Eleitoral'**, 5ª ed. São Paulo: RT, 1996, p. 107), '... quando nada houver **a esclarecer**, no julgado impugnado, o recurso será tido como incabível'.

Exatamente em razão desta necessidade de apontamento inequívoco do defeito que afeta o acórdão, o Tribunal Superior Eleitoral tem firme jurisprudência no sentido de rejeitar, na via estreita dos declaratórios, a tentativa de singela **rediscussão das questões de mérito já decididas**. Frise-se com veemência: o mérito da causa já discutido e decidido no acórdão não pode ser revolido sob falacioso argumento de vício na decisão colegiada. Neste sentido os seguintes julgados da Corte Superior:

'Eleições 2010. Embargos de declaração em agravo regimental em agravo de instrumento. (...). Ausência de omissão, obscuridade ou contradição no acórdão embargado. **Impossibilidade de rediscussão do julgado**. Precedentes do Tribunal Superior Eleitoral. Embargos rejeitados.' (TSE – ED-AgR-AI nº 330662 – Salvador/BA – Rel. Min. Carmem Lúcia – DJE 17/05/2011, p. 43-44).

'EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRESTAÇÃO DE CONTAS. (...). RECURSO INEXISTENTE. REJEIÇÃO. 1 – Os embargos declaratórios somente são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade, **não se prestando para a rediscussão da causa**.' (TSE – ED-AgR-AI nº 11653 – Santana do Aracá/CE – Rel. Min. Marcelo Ribeiro – DJE 29/04/2011, p. 51).

Por isso, numa leitura atualizada do Código Eleitoral, que considere as alterações sofridas pelo instrumento recursal em análise no Código de Processo Civil, **não se admite em hipótese alguma o reexame, em Embargos de Declaração, de matéria já**



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados s/c

analisada e julgada que não contenha contradição, omissão ou obscuridade.

Nessa perspectiva, o próprio legislador estabeleceu expressamente regras proibitivas ao julgador, conforme se observa da análise conjunta dos artigos 471 e 463, todos do CPC:

Art. 471. Nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, relativas à mesma lide, salvo:

I - se, tratando-se de relação jurídica continuativa, sobreveio modificação no estado de fato ou de direito; caso em que poderá a parte pedir a revisão do que foi estatuído na sentença; II - nos demais casos prescritos em lei.

Art. 463. Publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la:

I - para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexatidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo; II - por meio de embargos de declaração.

No presente caso, observa-se que, ao contrário do afirmado pelo Embargante, o acórdão guerreado analisou de maneira clara, direta e exaustiva todos os pontos suscitados no recurso.

Na verdade, evidencia-se, nos Embargos de Declaração interpostos, uma patente tentativa do Recorrente em forçar o reexame da matéria que já foi amplamente discutida e decidida por este egrégio Tribunal, senão vejamos.”

Como se observa das fortes e consistentes alegações do relator originário dos embargos, Dr. PEDRO FRANCISCO DA SILVA, a via aclaratória não poderia, de forma alguma, ser utilizada como instrumento para rediscutir matéria já decidida pelo Tribunal.

Com a máxima *vênia*, ao reconsiderar seu voto mudando sua posição adotada anteriormente, o quarto vogal, Des. GERSON FERREIRA PAES, nada mais fez do que rediscutir matéria já



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados s/c

julgada pelo Tribunal, em clara e evidente ofensa aos limites dos embargos de declaração, evidenciando, assim, que a decisão contrariou o art. 275, I e II, do Código Eleitoral, além revelar ofensa aos arts. 471 e 463, I e II, do Código de Processo Civil.

Pois bem, continuando, o Tribunal *a quo* reconheceu, ainda, que teria havido contradição no julgamento, evidenciada em razão de equívoco na condução do julgamento pelo eminente Presidente do Regional, que teria contabilizado os votos de forma conjunta de matéria que entende que deveria ser destacada como preliminar, e os votos relativos ao mérito.

Para explicar a contradição alegada pelo recorrido em sede de embargos de declaração, pede-se *vênia* para transcrever trecho do relatório e do voto do Dr. PEDRO FRANCISCO DA SILVA, proferido no julgamento dos embargos de declaração, *verbis*:

“Sustenta ser contraditória porque, a seu talante, a questão da juntada intempestiva de certidões é preliminar ao mérito recursal (questão da desincompatibilização). Segundo o Embargante, as duas questões não poderiam ser julgadas conjuntamente; uma deveria ser julgada antes da outra. Além disso, em cada uma delas o candidato teria se saído vencedor, por quatro votos a dois (4x2) pelo provimento do recurso, o que não foi reconhecido na conclusão do julgamento, caracterizando a contradição.”

“O primeiro ponto discutido pelo Embargante refere-se à suposta existência de contradição na votação feita pelo Tribunal, sob



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados SC

o argumento de que foram julgados, conjuntamente, uma questão preliminar, pertinente à juntada intempestiva de certidões, e o próprio mérito do recurso, consistente na necessidade de desincompatibilização do candidato.

Na ótica do Embargante, a questão da certidão faltante e posteriormente juntada seria preliminar recursal, razão pela qual deveria ser votada separadamente. Sugere o Embargante, portanto, que teria havido erro do douto Presidente deste egrégio Tribunal na condução dos trabalhos.”

A alegada contradição e que foi reconhecida pelo Tribunal de origem, *data vênia*, não existiu e isto é claro.

A matéria que o ora recorrido alegou, através de embargos de declaração, que seria matéria preliminar e não matéria de mérito, é, evidentemente, matéria afeta ao mérito do registro de candidatura, uma vez que trata da juntada de certidões. Logo, sendo questão de mérito, por óbvio que deveria ser julgada conjuntamente com as demais questões de mérito.

Além de ser questão claramente de mérito, existe, ainda, o agravante que o Tribunal já havia discutido tal questão, se seria, ou não, matéria afeta ao mérito ou preliminar, tendo restado consignado, durante o julgamento do recurso, que a matéria da juntada extemporânea das certidões seria matéria afeta ao mérito recursal.

Portanto, ao chegar a conclusão diversa no julgamento dos embargos de declaração, o Tribunal Regional, mais uma vez



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados s/c

mais, redecidiu matéria já decidida, o que é vedado em sede de embargos de declaração.

Para demonstrar que a matéria já havia sido debatida em plenário, oportuno colacionar trecho do voto do relator originário, Dr. PEDRO FRANCISCO DA SILVA, onde destrincha a matéria, de forma clara, precisa e fundamentada, deixando, ainda, claro tratar-se de matéria inerente ao mérito, e, portanto, juntamente com este deveria ser apreciada, *verbis*:

“Entretanto, o equívoco do Embargante é evidente, pois não houve nenhum erro na condução dos trabalhos de votação e contagem dos votos. Sua Excelência, o digno Presidente desta Corte Eleitoral, como de costume, seguiu rigorosamente as regras processuais em todas as fases do julgamento, não sendo lícito imputar-lhe qualquer censura.

Ora, o direito de defesa deve ser exercido dentro de certos limites normativos e principiológicos, não havendo espaço no processo para afirmações despropositadas, que transcendem aos contornos da lealdade processo, como se verifica na hipótese.

Da análise do acórdão, denota-se que o **pedido de registro** de candidatura do recorrente Francisco Faiad foi indeferido, tendo os eminentes pares, por maioria, ou seja, 04 (quatro) votos a 03 (três), julgado improcedente o seu recurso.

Não se pode olvidar que o objeto recursal é uno: pretende-se o provimento do recurso para deferir o registro. Tal objeto, que corresponde ao pedido recursal, foi desacolhido pelo Pleno, sem nenhuma dúvida.

O Tribunal, de maneira bastante clara, entendeu que a controvérsia sobre a apresentação extemporânea de certidão é **questão de mérito**, e não questão preliminar.



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados s/c

Uma simples análise das notas taquigráficas do julgado é suficiente para se chegar a essa conclusão. O douto advogado do Embargante, inclusive, suscitou questão de ordem, durante o julgamento, a respeito do tema, a qual foi rejeitada expressamente por esta Corte Eleitoral.

Transcrevo, por necessário, **alguns trechos** das notas taquigráficas, nas quais bem se observa o debate desta questão (páginas 32 a 37 das notas taquigráficas):

DR. JOSÉ PATROCÍNIO BRITO – Advogado Pág 32

Questão de ordem.

DES. PRESIDENTE Pág 32

Pois não. Questão de ordem.

DR. JOSÉ PATROCÍNIO BRITO – Advogado Pág 32

*A questão de ordem se resume no esclarecimento, até porque toda a platéia está confusa, **com relação ao voto do Des. Gerson. Por quê? Na preliminar vencida ele manteve a coerência que ele sempre teve votando naquela questão, mas foi esperada (superada), e, no mérito, ele acompanhou o relator.** Então, antes que tenha algum truncamento nesse sentido, é essa questão que a gente gostaria do pronunciamento.*

DES. PRESIDENTE – Pág 33

*Doutor, **a questão é muito simples, se resume em dois aspectos o julgamento que nós estamos tendo, aquilo que foi trazido pela pretensão do recurso e aquilo que foi posto pelo douto Procurador aqui em plenário.***

(...)

DES. PRESIDENTE – Pág 34

O Des. Gerson (...) reconheceu que não deveria se deferir o registro em razão do que? Em que o Tribunal percebeu que aqueles documentos não tinham sido apresentados em tempo oportuno, que não é, efetivamente, a questão do



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados sr

recurso posto, nós estamos reconhecendo de ofício esse aspecto proposto pelo Ministério Público.

Então eu tenho como? *Eu tenho reconhecendo 3 votos dizendo que o recurso deveria ser provido e 3 votos dizendo que o recurso deveria ser desprovido. E tenho o que? Tenho 1 voto do Des. Gerson Paes no sentido de que devesse reconhecer que ele não pode ter deferimento do registro de candidatura em razão do que? **Em razão de não apresentar os documentos e tenho um 2º voto do Dr. Blaszak dizendo o seguinte: eu desprovejo o recurso e ao mesmo tempo digo não dá para superar, acompanhando nesse ponto o Des. Gerson, não é isso que nós temos?***

DR. PEDRO FRANCISCO DA SILVA – Pág 34

Sr. Presidente, então houve empate e V.Exa. terá que desempatar.

DES. PRESIDENTE – Pág 34

Exatamente. (...)

DR. PEDRO FRANCISCO DA SILVA – Pág 35

*Só uma observação, se o senhor me permite? **O que me pareceu é que o Des. Gerson negou provimento ao recurso por um fundamento diverso, então, de certo modo, todas as teses que foram levantadas aqui terão que ser analisadas por V.Exa., a questão dos documentos, a questão da desincompatibilização, é isso?***

DES. PRESIDENTE – Pág 35

Sim, o desempate eu vou ter que me cingir à questão que está efetivamente empatada (...)

DR. JOSÉ LUÍS BLASZAK – Pág 35

Ocorreu-me nos julgamentos pretéritos que essa questão das condições, a questão das certidões era matéria de provimento ou improvimento de mérito.

DR. PEDRO FRANCISCO DA SILVA – Pág 35



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados s/c

É um dos argumentos que tem que ser enfrentado.

DR. JOSÉ PATROCÍNIO BRITO – Advogado - Pág 35

Excelência, não seria o caso de ouvir o Des. Gerson para esclarecer essa questão só para não ficar truncada, porque o entendimento...?

DES. GERSON FERREIRA PAES – Pág 35

Sr. Presidente, V.Exa. já colocou bem, o meu entendimento foi, inicialmente, de que devia acompanhar o relator pelos fundamentos do recurso proposto. Com a colocação feita pelo Ministério Público em plenário de que a documentação acostada foi posterior ao registro da candidatura, mantendo a coerência de meus votos anteriores, eu não revi o posicionamento, eu revi o voto para, nesse aspecto, negar provimento por conta da juntada extemporânea dos documentos, no meu ponto de vista.

DR. JOSÉ PATROCÍNIO BRITO – Advogado - Pág 35

Mas e o mérito, Desembargador?

DES. GERSON FERREIRA PAES – Pág 35

Mas isso é mérito também, Doutor. Essa questão da juntada dos documentos é mérito.

(...)

Prosseguindo, veja-se a contagem final dos votos:

DES. PRESIDENTE – Págs 36/37

O relator *rejeitou a 1ª preliminar, acolheu a 2ª, ficou vencido. Mérito – proveu, inclusive sobre os documentos que estavam faltantes.*

Des. Gerson *– rejeitou as 2 preliminares, acompanhou o relator em parte, desproveu face a ausência dos documentos no sentido do prazo legal.*

Dr. Sebastião *– acolheu o recurso e não se pronunciou em relação aos documentos, entendendo que não era o tema para se decidir.*



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados s/c

O Dr. Pedro Francisco da Silva rejeitou as 2 preliminares, acolheu a aptidão do registro quanto aos documentos. Improveu o recurso no que se refere às razões expostas no recurso.

O Dr. Francisco Mendes Neto rejeitou as 2 preliminares, acolheu o relator e também não acolheu a propositura do Ministério Público.

Dr. José Blaszak rejeitou as 2 preliminares, entendeu que a fase dos documentos não poderia ser superada e improveu o recurso.

Então qual a contagem que nós temos aí?

DIRETOR GERAL

3 a 3.

DES. PRESIDENTE – Pág 37

Nós temos 3 a 3 sob o ponto de vista de parte do mérito.

Está mais do que claro, por isso, que a matéria objeto destes Embargos Declaratórios foi exaustivamente debatida em plenário **como uma questão de mérito**, tendo o advogado da parte Embargante, oportunamente, defendido a tese de diferenciação entre questão preliminar e de mérito e consequente cisão de votos, e este Tribunal não acatado tal posicionamento.

Portanto, qualquer tentativa de alterar essa realidade, somente mediante recurso à superior instância, não sendo lícito à Corte Eleitoral revolver o julgamento realizado naquela ocasião, exatamente porque não há nenhuma contradição a ser reconhecida.

E não houve contradição nesse ponto porque a pretensão recursal se resumia a um único pedido: o deferimento do registro de candidatura.

A distinção entre pedido e causa de pedir no direito processual civil é elementar. Sabe-se que um único pedido pode ser decidido mediante apreciação de diversas causas de pedir. Foi exatamente o que aconteceu. O Ilustre Desembargador Gerson



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados s.c.

Paes rejeitou o pedido constante do recurso, mantendo o indeferimento da candidatura por um **fundamento diverso** da sentença recorrida.

É evidente que qualquer um dos fundamentos invocados (**ausência de condições de elegibilidade** por não apresentação de certidões ou **existência de inelegibilidade** por necessidade de desincompatibilização) seria bastante para acolher ou rejeitar a pretensão das partes. O ilustre membro da Corte rejeitou o segundo fundamento, acompanhando o Relator, mas acolheu o primeiro, dele divergindo. A conclusão de seu voto não poderia ser outra: **negou provimento ao recurso.**

O suposto vício apontado pela parte Embargante revela apenas o seu mero inconformismo com os fundamentos adotados pelo acórdão recorrido, no propósito de rediscutir matéria já decidida.

Não se admite, diante da natureza jurídica dos Embargos de Declaração, a reanálise da matéria já amplamente apreciada por este Tribunal, porque não se demonstrou nenhuma contradição, restando ao Embargante apenas a utilização de eventual recurso à superior instância.

Exclusivamente a título de esclarecimento (*obiter dictum*), ressalte-se que a observância da existência de condição de elegibilidade e ausência de causas de inelegibilidade, como a falta de certidão ou de outros documentos necessários, é matéria de mérito para se deferir pedido de registro de candidatura.

A propósito, o seguinte precedente jurisprudencial:

Ação declaratória de nulidade. Registro de candidatura. Deputado Federal. Ausência de certidão do Juizado Especial Criminal. Registro indeferido. (...). Mérito. Inexistência de vício na intimação dirigida ao requerente para complementar a documentação necessária para o deferimento do registro de candidatura. O pedido de



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados s.c.

registro deve ser instruído com a Certidão do Juizado Especial Criminal. Inteligência do art. 11, § 1º, VII, da Lei nº 9.504/1997 e art. 26, II, b, da Resolução TSE nº 23.221/2010. Pedido julgado improcedente. (Acórdão nº 803361, Relator(a) MARIZA DE MELO PORTO, Publicação: RDJ - Revista de Doutrina e Jurisprudência do TRE-MG, Tomo 24, Data 01/10/2011 – TRE/MG).

Além disso, é comezinho em processo civil que, nos Tribunais, a **conclusão do voto de cada vogal é una**, independente de quantas questões de mérito forem apresentadas. Ou seja, todos os membros podem fundamentar ou embasar sua votação em causas de pedir distintas, embora possam chegar a uma mesma conclusão, ou seja, pela procedência ou improcedência do pedido. Não existe voto bifronte, como se o vogal pudesse dar provimento por um motivo e negar provimento por outro.

Se o objeto recursal (pedido de provimento do apelo) é único, também é única a conclusão do voto de cada Relator. No caso, o placar da conclusão dos votos de cada membro deste Egrégio Regional foi de 3x3. Daí o voto de minerva, presidencial.

Em suma, não houve qualquer contradição no julgamento a respeito da votação feita em plenário, sendo inviável a rediscussão da matéria pelos declaratórios. E, mesmo que houvesse essa possibilidade em lei, demonstrou-se que não existe a contradição apontada, tendo sido correto o resultado do julgamento deste Tribunal.”

É imune de dúvidas que as questões tratadas eram de mérito, inclusive a relativa a juntada intempestiva de certidões. Assim como, restou claramente demonstrado no voto vencido que a matéria já havia sido discutida pela Corte Regional, em ocasião do



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados s/c

juízo de julgamento do recurso, o que inviabilizaria seu reexame em sede de embargos declaratórios.

Destarte, a decisão do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso, quando do julgamento dos embargos de declaração, contrariou, frontalmente o art. 275, I e II, do Código Eleitoral, tendo em vista que extrapolou, flagrantemente os limites impostos à via aclaratória pelo comando legal, seja em relação ao reconhecimento da contradição, seja em relação à reconsideração de voto de membro do Tribunal.

Assim, espera-se que seja dado provimento ao recurso especial para reconhecer a contrariedade ao art. 275, I e II, do Código Eleitoral, assim como aos arts. 471 e 463, I e II, do Código de Processo Civil, reformando a decisão proferida em sede de embargos de declaração, para reconhecer que não houve contradição, assim como que seria inviável a reconsideração de voto proferido em julgamento anterior, retornando ao resultado do julgamento primeiro, que originou o acórdão nº 21.642, pelo indeferimento do registro de candidatura do ora recorrido, FRANCISCO ANIS FAIAD, pelo placar de 4 (quatro) votos a 3 (três) na Corte Regional.

**CONTRARIEDADE A DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL –
ART. 1º, INCISO II, ALÍNEA “G”, E INCISO IV, ALÍNEA
“A”, DA LEI COMPLEMENTAR 64/90:**



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados sc

Ínclitos Ministros, mesmo que se reconheça que a decisão do Regional de Mato Grosso não ofendeu o art. 275 do Código Eleitoral, o que admite-se apenas e tão somente como argumentação, ainda assim, o entendimento externado merece ser reformado por esse c. TSE.

O Tribunal de origem entendeu, por maioria, que o recorrido não precisaria se desincompatibilizar do cargo de Conselheiro Federal da OAB, sob a alegação de que não se tratava de “*cargo ou função de direção, administração ou representação em entidade representativa de classe*”.

Com a devida *vênia*, trata-se de entendimento equivocado e, que por isto, merece reforma.

Dispõe o art. 1º, II, ‘g’, e IV, ‘a’, da Lei Complementar 64/90:

Art. 1º São inelegíveis:

(...)

II - para Presidente e Vice-Presidente da República:

(...)

g) os que tenham, dentro dos 4 (quatro) meses anteriores ao pleito, ocupado cargo ou função de direção, administração ou representação em entidades representativas de classe, mantidas, total ou parcialmente, por contribuições impostas pelo poder Público ou com recursos arrecadados e repassados pela Previdência Social;

(...)

IV - para Prefeito e Vice-Prefeito:



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados s/c

a) no que lhes for aplicável, por identidade de situações, os inelegíveis para os cargos de Presidente e Vice-Presidente da República, Governador e Vice-Governador de Estado e do Distrito Federal, observado o prazo de 4 (quatro) meses para a desincompatibilização;

Pois bem, a Ordem dos Advogados do Brasil é, sem sombra de dúvida, entidade representativa da classe dos Advogados. Negar isto seria dizer que a classe da advocacia seria a única no país que não teria uma entidade representativa, fiscalizadora e reguladora. Parece, até mesmo, ser desnecessários maiores comentários acerca do tema, ante a obviedade do mesmo.

Parece, também, evidente, que além de tratar-se de entidade de classe, é mantida por contribuições impostas pelo Poder Público. Eis que a OAB se mantém com o pagamento da anuidade pelos advogados, além de demais taxas. Há, ainda, o repasse sobre verbas oriundas de contribuições ao Poder Judiciário.

As verbas que mantêm a OAB são oriundas de contribuições impostas pelo Poder Público, simplesmente porque possuem previsão legal, e, obviamente, estas leis foram sancionadas pelo Presidente da República.

Como exemplo, basta citar a previsão para contribuição através do pagamento da anuidade, assim como das demais taxas



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados sc

cobradas aos advogados, está prevista no art. 46 do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil – Lei Federal nº 8.906/94, *verbis*:

Art. 46. Compete à OAB fixar e cobrar, de seus inscritos, contribuições, preços de serviços e multas.

Portanto, indene de dúvida que a Ordem dos Advogados do Brasil está sujeita ao comando da alínea *g*, do inciso II, do art. 1º, da LC 64/90.

Resta saber, então, se o recorrido, na condição de Conselheiro Federal deveria se desincompatibilizar, ou não, sendo que, para a recorrente, a resposta parece obviamente positiva.

A legislação fala em cargo ou função de *direção, administração, ou representação*, e o cargo de Conselheiro Federal, quando pouco, seria de representação, até porque o recorrido ocupava cargo de conselheiro em representação à delegação de Mato Grosso junto ao Conselho Federal.

O que torna ainda mais claro que trata-se de cargo de representação, é o art. 44, do Estatuto da OAB, *verbis*:

Art. 44. A Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), serviço público, dotada de personalidade jurídica e forma federativa, tem por finalidade:

I - defender a Constituição, a ordem jurídica do Estado democrático de direito, os direitos humanos, a justiça social, e pugnar pela boa



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados s/c

aplicação das leis, pela rápida administração da justiça e pelo aperfeiçoamento da cultura e das instituições jurídicas;

II - **promover, com exclusividade, a representação**, a defesa, a seleção e a disciplina **dos advogados em toda a República Federativa do Brasil**.

Já o Regulamento Geral da OAB, ao regulamentar o art. 44 do Estatuto, dispõe que as finalidades descritas naquele dispositivo são atribuições do Conselho Federal, Seccionais e Subseções, art. 44 do Regulamento Geral, *verbis*:

Art. 44. As finalidades da OAB, previstas no art. 44 do Estatuto, são cumpridas pelos Conselhos Federal e Seccionais e pelas Subseções, de modo integrado, observadas suas competências específicas.

Constata-se, assim, que a própria lei que instituiu o Estatuto da Advocacia, em conjunto com o regulamento geral da OAB dispõe que compete ao Conselho Federal a representação dos advogados em todo o país. Como dizer, então, que o cargo de Conselheiro Federal não seria de representação, quando a própria lei e o regulamento da entidade dizem que o é. Ainda mais se considerar que o art. 65 do mesmo regulamento geral dispõe federal atua no interesse de toda advocacia nacional, *verbis*:

Art. 65. No exercício do mandato, o Conselheiro Federal atua no interesse da advocacia nacional e não apenas no de seus representados diretos.



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados s.c.

Vejam, Ínclitos Ministros, que o dispositivo supra é elucidativo, dispondo de forma clara e direta que o **Conselheiro Federal representa toda a advocacia nacional.**

Apenas para demonstrar a consistência, força e fundamentação dos ilustres julgadores que posicionaram-se no sentido de que os Conselheiros Federais precisariam se desincompatibilizar para afastar a inelegibilidade, pede-se *vênia* para transcrição de fragmentos relevantes dos votos:

“Dr. PEDRO FRANCISCO DA SILVA

(...)

A primeira indagação diz respeito à necessidade de desincompatibilização do candidato.

Relembro que o i. candidato era Conselheiro Federal da OAB, Presidente da Comissão Nacional de Valorização do Advogado e Defesa das Prerrogativas, Membro da Comissão Eleitoral do Conselho Federal da OAB e, também, Membro do Fundo de Integração e Desenvolvimento Assistencial dos Advogados.

Portanto, como disse o nobre representante do Ministério Público Eleitoral e o i. Advogado do candidato, uma atividade intensa em favor na nobre classe dos Advogados.

A Lei Complementar 64/90 diz e aqui está a linha na qual a sentença se baseou para indeferir o registro, exige a desincompatibilização a todos aqueles que, dentro de quatro meses anteriores ao pleito, tenham ocupado cargo ou função de direção, administração ou representação em entidades representativas de classe, mantidas total ou parcialmente por contribuições impostas pelo Poder Público ou recursos arrecadados e repassados pela Previdência Social.



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados s.c.

Portanto, eu peço vênia ao e. Dr. Sebastião para afirmar que a natureza jurídica da OAB, se ela é uma autarquia, se é uma autarquia sui generis, se é uma outra instituição sui generis não vem ao caso pela Legislação Eleitoral porque a proibição se dá em razão das pessoas que exercem cargo de direção, administração ou representação em entidades representativas de classe.

Então, para afastarmos essa realidade, nós deveríamos entender que a Ordem dos Advogados do Brasil não é uma entidade representativa de classe.

Obviamente que ela é uma entidade representativa de classe, da nobre classe dos advogados.

Portanto, a sua natureza jurídica, se é autarquia, se é uma Instituição supra para-estatal, enfim, qualquer que seja a sua natureza jurídica dada pela Legislação e pela interpretação do Supremo Tribunal Federal, isso é de menor importância para efeito de inelegibilidade.

O que a legislação proíbe é as pessoas que exerçam função de direção, administração, representação em entidades representativas de classe, mantidas total ou parcialmente por contribuições impostas pelo Poder Público.

Eu quero crer que a contribuição que os doutos Advogados pagam à OAB é uma contribuição imposta pelo Poder Público, pela Lei, por Lei. É uma contribuição imposta pela Lei.

Então, esse dispositivo reúne todos os elementos necessários para a compreensão dessa restrição.

Quer dizer, trata-se de pessoas que ocupam função de direção, administração, representação em entidades representativas de classe, mantidas total ou parcialmente por contribuições impostas pelo Poder Público.

Como já disse, o candidato, além de Conselheiro Federal era Presidente de uma Comissão Nacional de Valorização do Advogado, Membro do Conselho Eleitoral e Membro do Fundo de integração.



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados s/c

No mínimo, no mínimo, ele exercia função de representação.

É exatamente o que fazem os conselheiros. Representam a classe, a Ordem dos Advogados Seccional de Mato Grosso no Conselho Federal.

Essa é a função dos Conselheiros. Representar o Conselho.

Tanto que os votos são tomados pela bancada. Quer dizer, ouve-se os representantes da OAB.

Então, eles têm poderes de representação.

Aqui o poder de representação, no meu modesto ponto de vista, não é de simplesmente falar em nome da OAB, de representar no sentido de ser o seu gestor.

É de representar a entidade. Poderes de representação.

Os temas que são debatidos no Conselho Federal passam pelo crivo da manifestação, da tomada de posição dos representantes desse Conselho da OAB estadual no Conselho Federal.

Então, representante no mínimo, o Conselho é, aí, além disso, ele também era Membro da Comissão Nacional de Valorização do Advogado e Defesa das Prerrogativas. Eu quero entender que, no mínimo, ele teria a função de direção, dirigia um órgão da OAB.

Então, ao que parece a necessidade de desincompatibilização é evidente, não há qualquer dúvida disso.

...

Eles representam a OAB, os seus Advogados, os seus Pares, seus ilustres Profissionais que atuam em um determinado Estado da Federação, tanto que o número de Conselheiros é idêntico para todas as Entidades Federativas, porque ali há uma equidade na representação de cada unidade da OAB estadual, seccional, estadual regional e nacional.

Então, para mim, não tenho dúvida nenhuma em entender da necessidade da desincompatibilização no prazo de quatro meses, portanto, a incidência da alínea 'g' em comento é total, é plena. Ela é que da qualificação jurídica a esse fato que estamos a julgar.



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados s/c

(...)” (fls. 314/316 dos autos – trecho do voto proferido durante o julgamento do recurso)

“Dr. JOSÉ LUIS BLASZAK

(...)

Nessa questão da desincompatibilização ou não, eu a retomo a partir da minha convicção do que é o Conselho.

E aí, nobres pares, senhor presidente, no Procurador, eu me debruço nessa matéria não é de hoje, porque eu entendo que o Conselho Federal ou o Conselho das Seccionais Estaduais não é uma diretoria qualquer, ela tem uma concepção muito maior do que se prega na questão das suas funções, e, de fato, confunde, e confunde tanto que o TSE até hoje, como muito bem sustentado daqui na tribuna e trazido pelo nobre Dr. Sebastião, o TSE muitas vezes economizou palavras nos seus Acórdãos, e isso muitas vezes traz uma dificuldade enorme para o posicionamento, e a grande discussão o tempo inteiro foi: Conselheiro precisa se desincompatibilizar ou é só os cargos de direção estabelecidas naquele órgão interno da Ordem dos Advogados?

Pois bem, sem pesquisa, sem nunca ter um caso dessa envergadura e de certa forma agradeço a Deus pela oportunidade de estudar essa causa nessa condição, nessa cadeira, porque talvez no outro lado eu realmente deixaria algumas questões de lado, mas hoje, nessa função, eu vejo que eu tenho que ir muito mais a fundo, e por isso eu fui no Estatuto da Ordem dos Advogados, e diz lá no artigo 51 do Conselho Federal: ‘O Conselho Federal compõe-se dos Conselheiros Federais, integrantes das delegações de cada unidade federativa, dos seus ex-presidentes na qualidade de membros honorários vitalícios e cada delegação é formada por três Conselheiros Federais, e o §2º os Ex-Presidentes têm direito apenas a voz nas sessões’.



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados s/c

Pulo o artigo 52, o artigo 53 ainda coloca que nós, na Ordem dos Advogados, temos um regulamento geral que auxilia aquilo que está expresso no Estatuto, mas o Estatuto, por si só, esgota aquilo que eu tinha como intenção de ter convencimento. Diz o artigo 54 que:

‘Compete ao Conselho Federal:

I – dar cumprimento efetivo às finalidades da OAB

II – representar em juízo ou fora dele os interesses coletivos ou individuais dos advogados

III – velar pela dignidade, independência, prerrogativas e valorização da advocacia

IV – representar com exclusividade os advogados brasileiros nos órgãos e eventos internacionais da advocacia

V – editar e alterar o Regulamento Geral, o Código de Ética e disciplina e os provimentos que julgar necessários

VI – adotar medidas para assegurar o regular funcionamento dos Conselhos Seccionais

VII – intervir nos Conselhos Seccionais onde e quando constatar grave violação desta Lei ou do Regulamento Geral

VIII – cassar ou modificar, de ofício ou mediante representação, qualquer ato de órgão ou autoridade da OAB contrário a esta Lei, ao Regulamento Geral, ao Código de Ética e Disciplina, e aos provimentos, ouvida a autoridade ou órgão em causa

....

Mas, me chama a atenção dentro dessa causa e estamos a discutir qual seria a função do recorrente dentro do Conselho e se sua função importaria em cargo de direção ou função de direção.

Eu acho e tenho a convicção que sucumbe à questão da diretoria o fato de que o Conselho está cima dela. A Diretoria da Ordem dos Advogados que compõe-se de Presidente, Vice, Secretário e Tesoureiro, está submetida às regras do Conselho



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados s/c

Federal, tanto é que, como falado aqui, nós vemos que ele está submisso a ponto de ser cassado as suas decisões e sobretudo inclusive com a função terceira da Lei que impede que é a questão de representação, como visto aqui em dois incisos expressamente dizendo que o Conselho Federal, quem está ocupando esse cargo, está ocupando um cargo de representatividade. E aí, para economizar palavras, faço das minhas, faço das minhas considerações aquelas trazidas pelo nobre Dr. Pedro sobre a entidade como órgão representativo, e invoco da mesma forma (...).

(...)

Ainda que se discuta a total aplicabilidade dessa letra, mas me parece que a questão de representatividade é clara. Adianto a questão ainda, nobre Presidente, e vou à página do TRE de São Paulo, para as eleições de 2012, e na tabela de desincompatibilização é expressamente colocado OAB, Presidente, Presidente de Sub-seção, Diretor ou Conselheiros, ou membros com funções de Direção, Administração ou Representação.

Chamo a atenção de que consta aqui na tabela conselheiros, também. Invoca a necessidade da desincompatibilização com quatro meses. (...)" (fls. 322/324 – trecho do voto no julgamento do recurso).

“Des. PRESIDENTE – RUI RAMOS

(...)

Outro aspecto que me levou a proferir aquele voto, eu quero deixar bem claro, foi com relação à necessidade de desincompatibilização do Embargante prescrita efetivamente pela Legislação no Artigo 1º, inciso II, alínea “g” da Lei Complementar 64/90.

Parece-me indene de dúvidas a respeito, in verbis: ‘Os que tenham dentro de quatro meses anteriores ao pleito ocupado cargo de função de direção, administração, representação em Entidades



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados s/c

representativas de classe, mantidas no total ou parcialmente por contribuições impostas pelo Poder Público, ou com recursos arrecadados e repassados pela Previdência Social, assim exposto no dispositivo, no mínimo um Conselheiro Federal exercendo cargo de representatividade, pois exerce como representante da bancada do Estado de Mato Grosso, sendo que o Regulamento da Ordem dos Advogados do Brasil – Art. 65 – prescreve que o Conselheiro Federal atua no interesse da advocacia nacional e não apenas de seus representados direitos’.

A Lei 8906/94 prescreve no Art. 54, incisos I e IV que compete ao Conselho Federal representar em Juízo ou fora dele interesses coletivos ou individuais dos advogados. Representar com exclusividade os advogados brasileiros nos órgãos e eventos internacionais da advocacia.

Portanto, me parece óbvia a necessidade de desincompatibilização do Conselheiro Federal, vez que tutela-se como desincompatibilização a isonomia dos pré-candidatos ao pleito eleitoral específico, bem como a lisura das eleições contra a influência de poder político e/ou econômico e captação ilícita de sufrágio porque incide uma presunção juris et de jure que ou incompatível, utilizará em seu benefício da máquina ou das funções onde encontra inserido.

No caso, é evidente que o fato de representar a classe dos advogados, poderia juris et de jure angariar votos decorrentes da popularidade da sua atuação específica.

Naturalmente isso é posto para todos aqueles que se desincompatibilizaram.” (trecho do voto proferido durante o julgamento dos embargos de declaração).

Portanto, parece evidente a necessidade de desincompatibilização do recorrido do Cargo de Conselheiro Federal da OAB.



Mesmo que a questão já esteja bem demonstrada, compete, ainda, à recorrente, demonstrar que existe divergência jurisprudencial.

Para demonstrar tal dissídio, basta indicar o acórdão nº 2.068/2010 de 21/07/2010, do Tribunal Regional Eleitoral do Acre, nos autos do Registro de Candidatura nº 44706, cuja relatoria coube ao Dr. MARCELO EDUARDO ROSSITTO BASSETTO, tendo ocorrido publicação em Sessão do dia 21/07/2010, *verbis*:

ELEIÇÕES 2010 - REGISTRO DE CANDIDATURA - PARTIDO - DEPUTADO ESTADUAL - CONSELHEIRO DE OAB - DESINCOMPATIBILIZAÇÃO - PRAZO 4 MESES - INOCORRÊNCIA - INDEFERIMENTO.

Conselheiros de Seccional da Ordem dos Advogados do Brasil, para concorrerem ao cargo de deputado estadual, devem se afastar do cargo até 4 (quatro) meses antes do pleito (Lei Complementar 64/90, art. 1º, II, "g" c/c inc. V, "a" c/c inc. VI). O afastamento em prazo inferior implica no indeferimento do pedido de registro de candidatura.

Com a simples leitura da ementa evidencia tratar-se de caso que guarda similitude fática, em razão da clareza do acórdão paradigma, sendo, portanto, evidente, que o TRE-AC possui entendimento divergente daquele adotado pelo Regional de Mato Grosso, nos presentes autos.



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados sc

No mesmo sentido, pode se citar o acórdão nº 2.556, de 26/08/2004, do Tribunal Regional Eleitoral da Paraíba, cuja relatoria coube ao eminente Dr. JOSÉ GUEDES CAVALCANTI NETO, tendo ocorrido a publicação em Sessão do dia 26/08/2004, *verbis*:

REGISTRO DE CANDIDATO - VEREADOR - CONSELHEIRO DA OAB/PB - PRAZO DE DESINCOMPATIBILIZAÇÃO- 4 MESES- INELEGIBILIDADE - DECRETADA PELO JUÍZO ZONAL - RECURSO - PROVIDO.

A teor do art. 1º, Inciso II, Alínea "g" , da lei complementar nº 64/90, é de quatro meses o prazo de desincompatibilização daqueles que exercem cargo ou função de direção, administração ou representação em entidades representativas de classe.

Precedentes deste Regional (Recurso nº 3425 e 3462/2004), publicado em Sessão de 24.08.2004.

Assim, resta evidente a necessidade de o Conselheiro Federal se desincompatibilizar para afastar a inelegibilidade decorrente da Lei Complementar 64/90, art. 1º, II, g, IV, a.

Em se concluindo pela necessidade da desincompatibilização, forçoso concluir que o recorrido está inelegível e, portanto, deve ter seu registro de candidatura indeferida, em razão de não ter se afastado de fato das funções de Conselheiro Federal da OAB, após o prazo fatal para afastamento, qual seja, 06/06/2012.

Para se chegar a tal conclusão, não é necessário o revolvimento de matéria fático/probatória, uma vez que a moldura



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados s/c

fática está bem delineada nos acórdãos do regional, sendo até mesmo incontroverso que não houve a necessária e satisfatória desincompatibilização.

Com intuito de demonstrar que não houve a desincompatibilização de fato, uma vez que o recorrido, mesmo após o prazo fatal para afastamento, continuou a participar normalmente das reuniões do Conselho Federal, na condição de Conselheiro, basta analisar alguns trechos de votos proferidos durante os julgamentos, *verbis*:

“Dr. PEDRO FRANCISCO DA SILVA

(...)

O que temos nos autos são quatro requerimentos formulados e entregues de próprio punho, com assinatura de próprio punho, segundo se afirmou, do Secretário Geral da OAB, Dr. Marcos Vinícius.

Portanto, no mínimo temos aqui uma situação inusitada de um requerimento entregue a um Órgão da grandeza da Ordem dos Advogados do Brasil, que não passou pelo protocolo da Instituição, que seria, na verdade, uma prova cabal, definitiva e isenta de qualquer dúvida de que realmente o requerimento foi apresentado no prazo.

Aqui tem razão quando se discute, a Coligação recorrente discutiu e colocou em xeque se esse requerimento foi feito com data retroativa.

Realmente, há fundada suspeita de que esse requerimento foi feito com data retroativa.



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados s/c

Não há razão nenhuma, ninguém explicou a razão desse requerimento não ter passado pelo protocolo de uma Instituição da grandeza da Ordem dos Advogados do Brasil.

Qualquer Prefeitura do interior, qualquer repartição pública tem o seu protocolo, tem o seu mecanismo para atestar o recebimento de documentos.

Por que razão o ilustre candidato não apresentou o protocolo? Realmente há motivos para duvidar de que esse prazo tenha sido forjado e essa desincompatibilização tenha sido objeto de uma fraude.

Dúvidas existem, mas eu não decido com dúvida.

Logo em seguida, tem uma certidão apresentada pelo próprio Secretário Geral que atestou por um documento público, por uma declaração de que realmente recebeu esse documento no prazo.

Então, em razão disso, eu, também, sinto-me no dever de considerar que a desincompatibilização foi apresentada no prazo porque assim já admiti em outros casos também aqui.

(...)

E vou partir para a última questão, pedindo vênia pela demora, mas eu vou concluir já o meu voto com o terceiro ponto.

Saber se realmente, embora desincompatibilizado, embora afastado de sua função, se o candidato continuou a exercê-la.

E aí, nesse ponto, eu não posso concordar com as posições que foram tomadas no sentido de que ele não exerceu as suas funções.

*Ao que me parece **as Atas estão aqui para atestar. O candidato esteve presente numa reunião do dia 11, o dia todo. No dia 11 a sua presença está registrada em Ata na condição de Conselheiro.** Nesse dia não houve nenhuma moção de desagravo ao advogado, ex-ministro Thomas Bastos.*



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados s/c

Portanto, se o candidato afirmou que foi a Brasília para uma moção de desagravo, ele esteve lá no dia 11, participou dessa reunião. Se ele deliberou ou não deliberou, para mim isso é de menor importância. **O que importa é que ele esteve presente na condição de Conselheiro, isso está registrado em Ata, portanto é uma declaração produzida pela própria OAB Nacional de que o candidato esteve presente na Condição de Conselheiro e participou da reunião das 9:45h até as 13 e alguma coisa,** quando a reunião foi suspensa e recomeçou no dia seguinte.

No dia seguinte, realmente, como foi colocado aqui, no início da votação não aparece a presença, mas logo em seguida ele se faz presente, faz uso da palavra, e participa das atividades da OAB como se nunca estivesse desincompatibilizado.

(...)

E tem mais, às folhas 45 dos autos consta uma foto com a participação, com a presença do candidato no dia 2 de julho em uma reunião, uma reunião de trabalho, aparentemente, porque presente o Presidente Nacional da OAB e alguns outros advogados, e recebendo um grupo de contabilistas e contadores, discutindo uma legislação a respeito de prerrogativas, numa atividade muito peculiar, muito típica de quem ainda continua exercendo as suas funções, e não importa que a matéria diga que ele estava licenciado.

De fato estava, nesse dia já não havia dúvida nenhuma que ele estava licenciado, 2 de julho já havia sido escolhido em convenção, mas, mais uma vez lamentável a participação do candidato em atividades de sua classe, numa frontal violação à *Legislação Eleitoral.*” (fls. 216/218 – trecho do voto proferido no julgamento do recurso)

“Dr. JOSÉ LUIS BLASZAK

(...)



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados s/c

Desse modo, também vejo que a questão da desincompatibilização formal ou de fato é aquilo que vem a ser, então, a questão de fundo da presente causa, e a partir das notícias trazidas, da ata presente, eu não posso trair a minha consciência de admitir que o recorrente pode ter se desincompatibilizado de fato, em que pesem as considerações sobre a questão do protocolo manual e não eletrônico da Ordem dos Advogados, que poderia colocar em cheque esse documento, vejo que, ainda que ele reconhecido como formal, a questão de fato é que vem a ser o grande alçoz, no meu entendimento, do nobre recorrente, uma vez que as notícias trazidas pelo próprio site da Ordem dos Advogados e a ata, em que pese a combatividade do nobre Dr. Patrocínio na tribunal e também junto ao nosso gabinete, em que recebi, de igual forma, as duas partes para ouvir sobre as considerações e memoriais, eu não consegui quedar-me à tese de que essa ata não possui um registro de participação do nobre Conselheiro Federal no dia 11 e no dia 12.

Desse modo, não vejo sua participação como mera participação de uma solenidade de apoio, a uma moção de apoio, ao renomado jurista Márcio Thomas Bastos, mas eu vejo sim como participante nos atos administrativos da Ordem dos Advogados, o que também deixou-me deveras pensativo e revirei o processo para tentar não ter a convicção dessa tese, mas se tornou impossível, é que de fato todos os Conselheiros que pedem licença para os seus exercícios extra-conselho federal, possui uma homologação.

Sendo a homologação na sessão do dia 11/06/2012, e tendo ele se desincompatibilizado no dia 06/11/2012, creio que a lógica também seria estar no rol daqueles requerimentos de homologação de licença trazidos no corpo da ata em questão.

Desse modo, nobre Presidente, ainda arremato sob a ótica de que, de fato, aquilo que foi trazido, ainda que invadindo, como defendeu de forma veemente o nobre Dr. Patrocínio na tribunal, de



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados s/c

que o twitter estaria sendo uma utilização de algo da intimidade, eu tenho que concordar com o Dr. José Rosa, na sua também combativa defesa nessa tribuna, quando alerta que o twitter, a internet, realmente ultrapassa a intimidade e o diálogo entre o nobre recorrente e o Dr. Omar Coelho, Conselheiro também da Ordem dos Advogados do Brasil, dava a entender, então, que estava em Brasília, o recorrente, para a participação das sessões da Ordem dos Advogados, iniciando-se na segunda-feira com a sua hospedagem no dia 10, num domingo, lá em Brasília, como véspera dessa sessão.

(...)” (fls. 324/325 – trecho do voto proferido no julgamento do recurso)

“Des. PRESIDENTE

Nós temos 3 a 3 sob o ponto de vista de parte do mérito.

Então eu vou proferir o meu voto.

Eu gostaria, se fosse possível, Sr. Relator, alguns esclarecimentos de V.Exa.

Qual foi a data que foi protocolizado pedido de desincompatibilização feita?

DR. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR

Dia 06 de junho de 2012.

DES. PRESIDENTE

Qual a data da sessão que foi tida como desagravo?

DR. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR

11 de junho 2012. Uma semana depois.

DR. PEDRO FRANCISCO DA SILVA

Desculpe, 11 e 12 de junho, dois dias.



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados s/c

DES. PRESIDENTE

Essa sessão de desagravo, foi uma sessão única ou ela foi suspensa, iniciou um dia antes?

DR. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR

Houve a primeira parte de uma matéria que está aqui na ... ela foi suspensa para o desagravo do Dr. Márcio Thomaz Bastos. Houve a primeira parte, onde votaram os conselheiros sobre uma matéria de ordem lá e depois suspenderam a sessão para fazer a moção de solidariedade.

(...)

DES. PRESIDENTE

Tem uma ata que consta as datas 11 e 12 de junho de 2012, às 9:35hs, presença do Presidente Ophir Cavalcante, Vice-Presidente Alberto de Paula Machado, Conselheiros Federais César Augusto Baptista, Miquéias Fernandes, José Guilherme Carvalho, Raimundo Ferreira Marques, **Francisco Anis Faiad**, Francisco Eduardo Torres Sgaib, que é o Dr. Sgaib aqui de Cuiabá, José Antônio Tadeu Guilhen, esses seriam os 3 da bancada matogrossense. Então, **apresentavam-se na ata como conselheiros**.

Vou só fazer a leitura da ata para que verifique se existe alguma ressalva referente à questão da desincompatibilização do Dr. Francisco Anis Faiad.

O relator sabe se existe alguma, podia me facilitar a leitura, se existe alguma ressalva aqui da qualidade que ele foi posto, tendo-se em vista que se em 06/06/2012, antes do dia 11, portanto, o que teria ocorrido? Ele já não seria mais conselheiro.



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados S/C

DR. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR

Não.

DES. PRESIDENTE

Isso. Aqui a ata faz alguma consideração nesse sentido dele não ser mais conselheiro? Ex-conselheiro?

DR. SAMUEL FRANCO DALIA JÚNIOR

Ele diz apenas que ele estava presente lá.

(...)

DES. PRESIDENTE

Tenho considerações a serem feitas.

Com relação a saber e chegar à minha conclusão se ele ainda estava na qualidade de Conselheiro da bancada de Mato Grosso, eu não tenho a menor dúvida em responder afirmativamente porque a Lei do pedido de desincompatibilização, embora não pudesse também dizer (...) embora pudesse o recorrente ter apresentado um pedido de desincompatibilização aparentemente no dia 06/06/2012, em 11/06/2012 ele se apresentava efetivamente como Conselheiro da OAB de Mato Grosso.

(...)

DES. PRESIDENTE

Então, o que houve é que no dia 06/06/2012 teria lá o pedido que depois foi ratificado por quem havia recebido, mas interessantemente ele se apresenta como Conselheiro em duas Atas. Duas atas que correspondem efetivamente à síntese do que ocorrera naqueles dias 11 e 12 de junho de 2012.



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados s/c

Não vi nenhuma retificação dessa Ata, pelo menos não me foi trazida, (...)

Os documentos falam por si só, e eu não tenho documento para desdizer este que está expressamente posto e admitido como ata verdadeira, autêntica, da sessão da Ordem dos Advogados do Brasil.

... no dia 11/06 ele é posto através de Ata da Ordem dos Advogados do Brasil, como Conselheiro da bancada de Mato Grosso, ...” (Fls. 330/333).

Restou demonstrado da moldura retirada do próprio acórdão que é fato incontroverso que o recorrido exerceu o cargo de conselheiro federal, mesmo após o prazo limite para desincompatibilização, o que deve atrair, evidentemente, a inelegibilidade contida na LC 64/90.

Por fim, para demonstrar, ainda mais, que a desincompatibilização de fato é incontroversa, cita transcrição do voto do eminente Presidente do Regional no julgamento dos embargos de declaração:

“Nós observamos dos autos a juntada da ata de uma sessão ordinária do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil realizada em 11 e 12 de junho de 2012, após a suposta desincompatibilização do recorrente, onde consta sua presença entre os Conselheiros Federais como Membros de Conselho salientando que inexistente nos autos qualquer retificação da ata a respeito da participação do Embargante na qualidade de ex-Conselheiro Federal, lavrada por quem quer de direito.



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados s/c

Para elucidação, vê-se na pauta daquela data que foram deferidos inclusive alguns pedidos de licença efetivados por outros Conselheiros Federais.

No entanto, não constou da pauta decisão a respeito do pleito de licença ou desincompatibilização efetivado pelo recorrente. Isso está às fls. 146.

Denota-se, ainda, que a certidão de fls. 08 fora lavrada bem posterior à reunião do Conselho Federal, sendo que não houve a decisão plenária, somente a lavratura da certidão em 02.07.12.

Dos autos constam conversas informais tecidas pelo recorrente através de rede social – twitter – onde se menciona a respeito de pauta tumultuada que se enfrentaria em Brasília, fls. 108.

Dos autos observa-se reportagens divulgando a atuação do recorrente como Presidente da Comissão de Defesa e Prerrogativas Profissionais da Ordem dos Advogados, fls. 47, pelo sítio da casa jurídica divulgou-se que o Presidente da OAB do Brasil Ophir Cavalcanti e o recorrente como Presidente da Comissão de Defesa e Prerrogativas Profissionais da Ordem dos Advogados do Brasil e, também, Conselheiro Federal de Mato Grosso, irão ao Amapá nos próximos dias para tratar de situação envolvendo um Advogado, fls. 49. Notícia publicada, também, pelo sítio da Ordem dos Advogados do Brasil, todas divulgadas após a “desincompatibilização” do recorrente.

Portanto, evidenciada que a desincompatibilização somente ocorreu com a certidão juntada aos autos para demonstrar uma suposta obediência ao ditame legal.

No entanto, a incompatibilidade continuou faticamente, pois o recorrente atuou como Conselheiro na Ordem dos Advogados do Brasil apresentando-se como Membro do Conselho Federal e Presidente da Comissão de Defesa e Prerrogativas Profissionais da Ordem dos Advogados, sendo que inclusive em controvérsia é a participação na sessão ordinária de Junho de 2012, afirmando,



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados SC

também, que a OAB Federal custeou as despesas com transporte aéreo e hospedagem, pois participaram da sessão mencionada, fls. 125.

Parece bastante evidente que eu não teria nenhuma retificação a fazer.”

Destarte, com essas considerações, resta evidente que não houve desincompatibilização de fato, assim como é indiscutível a necessidade da desincompatibilização, razão pela qual, espera que o recurso seja provido.

DO REQUERIMENTO:

Diante de todo o exposto, requer a esse colendo TSE:

- seja dado provimento ao recurso especial eleitoral por ofensa ao art. 275, I e II, do Código Eleitoral, reformando a decisão proferida em sede de embargos de declaração na Corte de Origem, retornando à higidez o acórdão que manteve o indeferimento do registro de candidatura;

- em não reconhecida ofensa ao art. 275 do CE, que seja dado provimento ao especial para reformar a decisão do Tribunal Regional Eleitoral, indeferindo o registro de candidatura do recorrido FRANCISCO ANIS FAIAD, em razão de ofensa ao art. 1º, II, g, IV, a, da Lei Complementar 64/90, além de divergência jurisprudencial, tudo conforme as razões acima expostas, por ser medida da mais lúdima JUSTIÇA!



Rosa, Ferreira & Oliveira
Advogados Associados s/c

Termos em que, pede deferimento.

Cuiabá, 09 de setembro de 2012.

JOSÉ ANTÔNIO ROSA

OAB/MT nº 5.493

FLÁVIO JOSÉ FERREIRA

OAB/MT nº 3.574