



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**  
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

---

**N.º 1449 /2018 – LJ/PGR**

**Sistema Único n.º 259187/2018**

**PETIÇÃO N. 7848**

**REQUERENTE: LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA**  
**REQUERIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**  
**RELATOR: Ministro CELSO DE MELLO**

Excelentíssimo Senhor Ministro Celso de Mello,

**A PROCURADORA-GERAL DA REPÚBLICA, no uso de suas atribuições constitucionais, vem expor e requerer o que se segue.**

**I – BREVE RESUMO DOS FATOS**

Trata-se de Petição em que LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA requer a

concessão de efeito suspensivo para o Recurso Extraordinário interposto contra o acórdão do Tribunal Superior Eleitoral nos autos de Registro de Candidatura nº 0600903-50.2018.6.00.0000, que indeferiu o registro de candidatura a Presidente da República do ora requerente.

No dia 01 de setembro de 2018, o Plenário do Tribunal Superior Eleitoral (TSE) indeferiu, por maioria de votos (6 a 1), o registro de candidatura do ex-presidente LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA para disputar as eleições à Presidência da República em outubro do corrente ano.

A decisão seguiu o entendimento do relator do pedido na Corte, ministro Luís Roberto Barroso, que declarou a inelegibilidade do ora requerente com base no art. 1º-I-alínea “e” da LC n. 64/90 (lei da ficha limpa). Como resultado, o TSE determinou o seguinte: (i) *“faculta-se à coligação substituir o candidato, no prazo de 10 (dez) dias”*; (ii) *“veda-se a prática de atos de campanha, em especial a veiculação de propaganda eleitoral relativa à campanha eleitoral presidencial no rádio e na televisão, até que se proceda à substituição”*; e (iii) *“determina-se a retirada do nome do candidato da programação da urna eletrônica”*.

O acórdão do TSE foi assim ementado:

DIREITO ELEITORAL. REQUERIMENTO DE REGISTRO DE CANDIDATURA (RRC). ELEIÇÕES 2018. CANDIDATO AO CARGO DE PRESIDENTE DA REPÚBLICA. IMPUGNAÇÕES E NOTÍCIAS DE INELEGIBILIDADE. INCIDÊNCIA DE CAUSA EXPRESSA DE INELEGIBILIDADE.

1. Requerimento de registro de candidatura ao cargo de Presidente da República nas Eleições 2018 apresentado por Luiz Inácio Lula da Silva pela Coligação “O Povo Feliz de Novo” (PT/ PC do B/PROS).

2. A LC nº 64/1990, com redação dada pela LC nº 135/2010 (“Lei da Ficha Limpa”), estabelece que são inelegíveis, para qualquer cargo, “os que forem condenados, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, desde a condenação até o transcurso do prazo de 8 (oito) anos após o cumprimento da pena, pelos crimes: 1. contra a economia popular, a fé pública, a administração pública e o patrimônio público; (...) 6. de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores (...)”. (art. 1º, I, alínea “e”, itens 1 e 6).

3. O candidato requerente foi condenado criminalmente por órgão colegiado do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pelos crimes de corrupção passiva (art. 317 do Código Penal) e lavagem de dinheiro (art. 1º, caput e V, da Lei nº 9.613/1998). Incide, portanto, a causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, alínea “e”, itens 1 e 6, da LC nº 64/1990, com redação dada pela Lei da Ficha Limpa.

4. A Justiça Eleitoral não tem competência para analisar se a decisão criminal condenatória está correta ou equivocada. Incidência da Súmula nº 41/TSE, que dispõe que “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”.

5. Uma vez que a existência de decisão condenatória proferida por órgão colegiado já está devidamente provada nos autos e é incontroversa, é caso de julgamento antecipado de mérito, nos termos do art. 355, I, do CPC, aplicado subsidiariamente ao processo eleitoral. Precedentes.

6. Além disso, as provas requeridas por alguns dos impugnantes são desnecessárias, razão pela qual devem ser indeferidas. Não havendo provas a serem produzidas, a jurisprudência do TSE afirma que não constitui cerceamento de defesa a não abertura de oportunidade para apresentação de alegações finais, ainda quando o impugnado tenha juntado documentos novos. Precedentes: AgR-REspe 286-23, Rel. Min. Henrique Neves, j. em 28.11.2016; e REspe 166-94, Rel. Min. Maurício Corrêa, j. Em 19.9.2000.

7. A medida cautelar (interim measure) concedida em 17 de agosto pelo Comitê de Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas (ONU) no âmbito de comunicação individual, para que o Estado brasileiro assegure a Luiz Inácio Lula da Silva o direito de concorrer nas eleições de 2018 até o trânsito em julgado da decisão criminal condenatória, não constitui fato superveniente apto a afastar a incidência da inelegibilidade, nos termos do art. 11, § 10, da Lei nº 9.504/1997. Em atenção aos compromissos assumidos pelo Brasil na ordem internacional, a manifestação do Comitê merece ser levada em conta, com o devido respeito e consideração. Não tem ela, todavia, caráter vinculante e, no presente caso, não pode prevalecer, por diversos fundamentos formais e materiais.

7.1. Do ponto de vista formal, (i) o Comitê de Direitos Humanos é órgão administrativo, sem competência jurisdicional, de modo que suas recomendações não têm caráter vinculante; (ii) o Primeiro Protocolo Facultativo ao Pacto Internacional, que legitimaria a atuação do Comitê, não está em vigor na ordem interna brasileira; (iii) não foram esgotados os recursos internos disponíveis, o que é requisito de admissibilidade da própria comunicação individual; (iv) a medida cautelar foi concedida sem a prévia oitiva do Estado brasileiro e por apenas dois dos 18 membros do Comitê, em decisão desprovida de fundamentação. No mesmo sentido há precedente do Supremo Tribunal de Espanha que, em caso semelhante, não observou medida cautelar do mesmo Comitê, por entender que tais medidas não possuem efeito vinculante, apesar de servirem como referência interpretativa para o Poder Judiciário. O Tribunal espanhol afirmou, ainda, que, no caso de medidas cautelares, até mesmo a função de orientação interpretativa é limitada, sobretudo quando as medidas são adotadas sem o contraditório. 7.2. Do ponto de vista material, tampouco há razão para acatar a recomendação. O Comitê concedeu a medida cautelar por entender que havia risco iminente de dano irreparável ao direito previsto no art. 25 do Pacto Internacional sobre Direitos Cívicos e Políticos, que proíbe restrições infundadas ao direito de se eleger. Porém, a inelegibilidade, neste caso, decorre da Lei da Ficha Limpa, que, por haver sido declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal e ter se incorporado à cultura brasileira, não pode ser considerada uma limitação infundada à elegibilidade do requerente.

8. Verificada a incidência de causa de inelegibilidade, deve-se reconhecer a inaptidão do candidato para participar das eleições de 2018 visando ao cargo de Presidente da República. Para afastar a inelegibilidade prevista no art. 1º, I, alínea “e”, da LC nº 64/1990, seria necessário, nos termos do art. 26-C da LC nº 64/1990, que o órgão colegiado do tribunal ao qual couber a apreciação do recurso contra a decisão do TRF da 4ª Região sus-

pendesse, em caráter cautelar, a inelegibilidade, o que não ocorreu no caso. 9. Devem ser igualmente rejeitadas as teses da defesa segundo as quais: (i) a causa de inelegibilidade apenas incidiria após decisão colegiada do Superior Tribunal de Justiça; (ii) a Justiça Eleitoral deveria evoluir no sentido de aumentar a profundidade de sua cognição na análise da incidência da inelegibilidade da alínea “e”, tal como tem sido feito em relação a outras causas de inelegibilidade; e (iii) o processo de registro deve ser sobrestado até a apreciação dos pedidos sumários de suspensão de inelegibilidade pelo S T J e p e l o S T F .

10. Desde o julgamento do ED-REspe nº 139-25, o Tribunal Superior Eleitoral conferiu alcance mais limitado à expressão “registro sub judice” para fins de aplicação do art. 16-A da Lei nº 9.504/1997, fixando o entendimento de que a decisão colegiada do TSE que indefere o registro de candidatura já afasta o candidato da campanha eleitoral.

11. Impugnações julgadas procedentes. Reconhecimento da incidência da causa de inelegibilidade noticiada. Registro de candidatura indeferido. Pedido de tutela de evidência julgado prejudicado.

12. Tendo esta instância superior indeferido o registro do candidato, afasta-se a incidência do art. 16-A da Lei nº 9.504/1997. Por consequência, (i) faculta-se à coligação substituir o candidato, no prazo de 10 (dez) dias; (ii) veda-se a prática de atos de campanha, em especial a veiculação de propaganda eleitoral relativa à campanha eleitoral presidencial no rádio e na televisão, até que se proceda à substituição; e (iii) determina-se a retirada do nome do candidato da programação da urna eletrônica.

O Tribunal Superior Eleitoral determinou a incidência do art. 1º-I-alínea “e” da LC n. 64/90 ao pedido de registro de candidatura de LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA em virtude do fato de que ele teve sua condenação confirmada em segunda instância, na ação penal nº 5046512-94.2016.4.04.7000/PR, pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em 24 de janeiro de 2018, à pena de 12 (doze) anos e 01 (um) mês de reclusão pelos crimes de corrupção passiva e lavagem de dinheiro.

Contra essa condenação, LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA interpôs Recursos Extraordinário e Especial: o primeiro teve sua admissão indeferida integralmente pelo Presidente do Tribunal Regional Federal da 4ª Região e o segundo foi inadmitido em relação a todos os pontos cujo julgamento poderia de alguma forma afetar a condenação à pena privativa de liberdade, tendo sido **admitido apenas** no que tange à alegação de que o acórdão recorrido teria ofendido o art. 387-IV do Código de Processo Penal (CPP)<sup>1</sup>, no tocante a condenação do requerente a responsabilidade pela reparação de dano em valores que ele considera superiores aos devidos. Contra a inadmissão do recurso extraordinário, LUIZ

<sup>1</sup>Art. 387º juiz, ao proferir sentença condenatória:

(...) IV - fixará valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração, considerando os prejuízos sofridos pelo ofendido;

INÁCIO LULA DA SILVA apresentou agravo de instrumento; contra a inadmissão parcial do recurso especial não foi apresentado recurso pela defesa.

LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA também interpôs Recurso Extraordinário contra o acórdão do TSE que indeferiu seu registro de candidatura nos autos nº 0600903-50.2018.6.00.0000, **o qual já foi admitido pela Exma. Ministra Rosa Weber.**

Pretendendo obter efeito suspensivo para o recurso extraordinário contra o acórdão do TSE, de modo a obstar os efeitos do acórdão que negou-lhe registro de candidatura e invocando o art. 26-A da Lei Complementar nº 64/90, LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA ajuizou esta Petição, em que alega ser evidente a plausibilidade (*fumus bonis iuris*) das teses sustentadas em seu Recurso Extraordinário, eis que, em breve suma, o acórdão recorrido:

- (i) violou o art. 49-I e 84-VIII da Constituição ao condicionar a internalização de tratados internacionais de direitos humanos (no caso, o primeiro Protocolo Facultativo ao Pacto de Direitos Civis e Políticos) à existência de Decreto presidencial que o promulgue;
- (ii) violou o art. 5º-§§1º e 2º, o art. 1º-II, III, o art. 2º e o art. 4º-II da Constituição, por ter negado vigência ao *interim measure* expedido pelo Comitê de Direitos Humanos da ONU e ao art. 25 do Pacto Internacional dos Direitos Civil e Políticos, em conjunto com seu Protocolo Facultativo;
- (iii) violou o art. 16 da Constituição ao aplicar à situação eleitoral do requerente entendimento jurisprudencial novo (o de que lhe nega a condição de candidato *sub judice*, para os fins do art. 16-A da Lei nº 9504/97, a partir da decisão denegatória de órgão colegiado da Justiça Eleitoral);
- (iv) afrontou a separação constitucional de poderes, prevista no art. 2º, no rtigo 60-§4º-III, em conjunto com o art. 44 da Constituição, ao decidir pela inaplicabilidade dos artigos 16-A e 11-§10 da Lei n. 9504/97 às eleições gerais.

O requerente também pretende “*a concessão a tutela parcial de urgência, para atribuição da eficácia suspensiva mínima acima detalhada, apenas para sustar o julgado recorrido (que seguiria surtindo seus efeitos quando a todas suas outras determinações) no ponto em que deflagrou o prazo de 10 dias para substituição de candidaturas, respeitando-se, evidentemente, o marco legal máximo do dia 17.09.2018*”.

Apresento, a seguir, breves considerações sobre as principais alegações feitas pelo requerente em sua Petição, no mais breve tempo possível, desde o ajuizamento da petição.

## II - AS DUAS PRINCIPAIS QUESTÕES SUSCITADAS PELO REQUERENTE EM SUA PETIÇÃO

Este pedido cautelar funda-se na alegada plausibilidade jurídica dos argumentos postos no recurso extraordinário que o requerente interpôs contra o acórdão do TSE que reconheceu a sua inelegibilidade e negou seu registro de candidatura.

Os argumentos recursais suscitam dois pontos principais:

(1) o Comitê de Direitos Humanos da ONU exarou decisão cautelar em que suspendeu os efeitos da inelegibilidade de LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA até o trânsito em julgado da sua condenação criminal, e deveria ser cumprida pelos órgãos do Estado brasileiro, que estaria obrigado a tanto por ter aprovado, pelo Decreto n. 311/2009, o Protocolo Facultativo ao Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, que prevê a possibilidade de o Comitê receber e apreciar comunicações individuais;

(2) segundo jurisprudência tradicional do TSE acerca do art. 16-A da Lei nº 9504/97, candidatos que tinham seu registro de candidatura denegado poderiam participar das eleições, inclusive fazendo campanha, até o trânsito em julgado, de modo que o acórdão do TSE caracteriza viragem jurisprudencial acerca do tema e, por isso, não poderia incidir no caso por vedação contida no princípio da anterioridade previsto no art. 16 da Constituição.

Essas alegações, todavia, não têm plausibilidade jurídica, de modo que ausente o primeiro requisito necessário à concessão de medida cautelar de efeito suspensivo ao recurso extraordinário interposto por LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA, a saber, o *fumus boni iuris*.

### III.A – SOBRE A MEDIDA CAUTELAR DE COMITÊ DE DIREITOS HUMANOS DA ONU

#### III.A.1 O PRIMEIRO PROTOCOLO FACULTATIVO AO PIDCP NÃO FOI INTEGRADO À ORDEM NORMATIVA INTERNA

No dia 17 de agosto de 2018, o Comitê de Direitos Humanos da ONU<sup>2</sup> expediu *interim measure* em resposta à comunicação individual nº 2.841/2016, feita por LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA, comunicando risco iminente de dano irreparável ao direito “de criado em virtude do art. 28 do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos (PIDCP) para monitorar os compromissos assumidos pelos Estados-membros

votar e ser eleito” previsto no art. 25 do Pacto de Direitos Civis e Políticos<sup>3</sup>.

O Comitê de Direitos Humanos da ONU, com base na regra 92 das suas regras de procedimento, solicitou (*requested*) ao Estado brasileiro que garantisse a LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA: (i) o exercício, mesmo durante a prisão, de seus direitos políticos como candidato nas eleições presidenciais de 2018, incluindo acesso apropriado aos meios de comunicação e aos membros de seu partido; e (ii) o direito de concorrer nas eleições de 2018 até que todos os recursos pendentes sejam julgados em um processo justo e a condenação tenha se tornado definitiva.

Nesta solicitação consta expressamente que o mérito da comunicação individual não foi apreciado e nem decidido em favor de LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA<sup>4</sup>.

Um dos peritos independentes que concedeu a *interim measure* esclareceu, publicamente, ainda, que o mérito da questão somente será julgado no ano que vem<sup>5</sup>.

Com efeito, a possibilidade de o Comitê de Direitos Humanos da ONU receber e apreciar comunicações de indivíduos que sintam que os seus direitos previstos no Pacto de Direitos Civis e Políticos (PIDCP) foram violados por um Estado parte está prevista no Primeiro Protocolo Facultativo ao PIDCP. Daí que é esse mesmo Protocolo o fundamento de existência e validade de eventuais decisões finais e cautelares, eventualmente proferidas pelo Comitê, direcionadas aos Estados partes e voltadas a proteger os indivíduos autores do comunicado.

Ocorre que o Brasil, por razões que não cabe aqui aprofundar, não internalizou, por meio de Decreto Presidencial, o Primeiro Protocolo Facultativo ao PIDCP, apesar de tê-lo ratificado e aprovado por meio do Decreto Legislativo n. 311/2009. Isso significa que o Primeiro Protocolo, embora vincule o Brasil no plano internacional, não é exequível no plano

---

<sup>3</sup>Artigo 25. Todo cidadão terá o direito e a possibilidade, sem qualquer das formas de discriminação mencionadas no artigo 2 e sem restrições infundadas:

- a) de participar da condução dos assuntos públicos, diretamente ou por meio de representantes livremente escolhidos;
- b) de votar e de ser eleito em eleições periódicas, autênticas, realizadas por sufrágio universal e igualitário e por voto secreto, que garantam a manifestação da vontade dos eleitores;
- c) de ter acesso, em condições gerais de igualdade, às funções públicas de seu país.

4

<sup>5</sup> Jota, '*Não temos interesse no resultado eleitoral, apenas no direito à participação*'. Disponível em: <<https://www.jota.info/eleicoes-2018/nao-temos-interesse-resultado- apenas-participacao-todos-21082018>>

doméstico por não ter-se tornado lei.

Com efeito, a incorporação de tratados internacionais no sistema normativo interno é um **ato complexo**, composto pelas seguintes etapas: (i) assinatura do tratado de competência do Presidente da República; (ii) aprovação do Congresso Nacional por um decreto legislativo, (iii) ratificação e depósito do tratado de competência do Presidente da República, e (iv) promulgação na ordem interna por um decreto executivo do Presidente da República. Daí que, ainda que o tratado tenha sido assinado na esfera do direito internacional e mesmo que o Congresso Nacional já o tenha referendado, o Presidente da República não é obrigado a ratificá-lo, nem sequer a promulgá-lo. Ou seja, o tratado somente fará parte do direito interno quando o Presidente expedir o decreto<sup>6</sup>.

Esse entendimento tem sido acolhido pacificamente pelo Supremo Tribunal Federal<sup>7</sup>, conforme se extrai do **histórico** julgamento da ADIn n. 1480, cuja ementa segue abaixo parcialmente transcrita:

(...)

- É na Constituição da República - e não na controvérsia doutrinária que antagoniza monistas e dualistas - que se deve buscar a solução normativa para a questão da incorporação dos atos internacionais ao sistema de direito positivo interno brasileiro. **O exame da vigente Constituição Federal permite constatar que a execução dos tratados internacionais e a sua incorporação à ordem jurídica interna decorrem, no sistema adotado pelo Brasil, de um ato subjetivamente complexo, resultante da conjugação de duas vontades homogêneas: a do Congresso Nacional, que resolve, definitivamente, mediante decreto legislativo, sobre tratados, acordos ou atos internacionais (CF, art. 49, I) e a do Presidente da República, que, além de poder celebrar esses atos de direito internacional (CF, art. 84, VIII), também dispõe - enquanto Chefe de Estado que é - da competência para promulgá-los mediante decreto.** O iter procedimental de incorporação dos tratados internacionais - superadas as fases prévias da celebração da convenção internacional, de sua aprovação congressional e da ratificação pelo Chefe de Estado - conclui-se com a expedição, pelo Presidente da República, de decreto, de cuja edição derivam três efeitos básicos que lhe são inerentes: (a) a promulgação do tratado internacional; (b) a publicação oficial de seu texto; e (c) a executoriedade do ato internacional, que passa, então, e somente então, a vincular e a obrigar no plano do direito positivo interno. Precedentes. (...).

---

<sup>6</sup>A título de exemplo de aplicação de tal sistemática, basta citar o Decreto 6853, de 29.09.08, que só promulgou a nova reforma ortográfica mais de 13 anos após ter sido o acordo internacional referendado pelo Congresso Nacional. (Decreto legislativo 54, de 18.05.95)

<sup>7</sup> Em igual sentido é a decisão do STF no julgamento do CR 8279 AGR (Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 17/06/1998, DJ 10-08-2000 PP-00006 EMENT VOL-01999-01 PP-00042).



Pelas **clareza e precisão**, e por ser verdadeira referência nacional acerca do tema, vale citar trecho do voto proferido pelo Exmo. Ministro Celso de Melo na relatoria da ADIN n. 1480:

“Não obstante tais considerações, impende destacar que o tema concernente à definição do momento a partir do qual as normas internacionais se tornam vinculantes excede, em nosso sistema jurídico, à mera discussão acadêmica em torno dos princípios que regem o monismo e o dualismo, pois cabe à Constituição da República – e a esta, somente – disciplinar a questão pertinente à vigência doméstica dos tratados internacionais.”

Sob tal perspectiva, o sistema constitucional brasileiro – que não exige a edição de lei para efeito de incorporação do ato internacional ao direito interno (visão dualista extremada) – satisfaz-se, para efeito de executoriedade doméstica dos tratados internacionais, coma a adoção de iter procedimental que compreende a aprovação congressional e a promulgação executiva do texto convencional”

Tal sistemática complexa, cujo último ato consiste no Decreto emanado do chefe do Poder Executivo do país, tem sido reconhecida, também, pela doutrina especializada, conforme se extrai, exemplificadamente, do ensinamento do professor João Grandino Rodas:

Uma vez aprovado o tratado pelo Poder Executivo, aprovação essa materializada pela emissão do decreto do Legislativo, assinado pelo Presidente do Senado Federal, o Poder Executivo pode proceder à ratificação internacional, realizada pela troca (em caso de tratado bilateral) ou depósito (no caso de tratado multilateral) de instrumento de ratificação. Chama-se ratificação internacional, pois obriga o Estado que a faz, internacionalmente, com relação ao conteúdo do tratado.

**A incorporação do ato internacional à legislação brasileira dá-se, contudo, pela sua promulgação por meio de decreto do Executivo, que torna público seu texto e determina sua execução.** A Divisão de Atos Internacionais do Ministério das Relações Exteriores redige o instrumento do decreto, que será acompanhado do texto do tratado e, eventualmente, de tradução oficial. Esse decreto, assinado pelo Presidente da República e referendado pelo Ministro das Relações Exteriores, é publicado no Diário Oficial da União<sup>8</sup>.

Em igual sentido é a lição de Paulo Henrique Gonçalves Portela:

“Caso o Congresso aprove o tratado, o Presidente pode ratificá-lo, o que, lembramos, é ato discricionário, materializado por meio de instrumento de ratificação, dirigido aos demais signatários do acordo ou a seu depositário.

Quanto o tratado entrar em vigor no âmbito internacional, **o Presidente pode concluir o processo de incorporação por meio da promulgação, ato pelo qual ordena a**

---

8 Encontrado em <https://www.conjur.com.br/2015-dez-24/olhar-economico-tratado-executorio-depois-promulgacao>.

**publicação do acordo e sua execução em território nacional. A promulgação é feita por meio de decreto, publicado no Diário Oficial da União.**

[...] a discricionariedade permeia boa parte do processo de internalização. Com efeito, **o Presidente não é obrigado nem a enviar o tratado assinado ao Congresso nem a ratificá-lo, quando autorizado para tal.**<sup>9</sup>”

Por fim, Antônio Paulo Cachapuz de Medeiros esclarece sobre o tema:

“A aprovação do Congresso Nacional, através do Decreto legislativo, não torna o tratado obrigatório, pois o Executivo tem a liberdade de ratificá-lo ou não, conforme julgar conveniente.

A ratificação é ato privativo do Presidente da República, pelo qual este confirma às outras partes, em caráter definitivo, a disposição do Estado de cumprir um tratado.

A decisão de ratificar cabe ao mesmo Poder em nome do qual forma assinados os tratados.

Alega-se, basicamente, que, passado algum tempo da assinatura do acordo internacional, podem ter mudado as circunstâncias políticas e a nova conjuntura não mais recomendar o engajamento do Estado.<sup>10</sup>”

Ao contrário do que alegado pela defesa, a necessidade de promulgação do Tratado Internacional pelo Presidente da República para que ele se incorpore ao sistema jurídico interno **persiste ainda que se esteja diante de tratado que, nos moldes do Primeiro Protocolo Facultativo ao PIDCP, versa sobre direitos humanos.**

É que a lógica ou *ratio* subjacente à tal sistemática de incorporação (que depende do Decreto Executivo para chegar à sua etapa final) tem, como ponto de partida, duas **premissas:**

- (i) primeira: apesar do que preveem os artigos 49-I e 84-VIII da Constituição, é certo que esta não traz disciplina própria e explícita sobre o rito para incorporação dos tratados internacionais ao direito interno;
- (ii) segunda: tratados internacionais em geral, quando incorporados como lei interna, possuem *status* de lei ordinária.

Diante da conjugação dessas premissas, o Brasil, desde a Independência<sup>11</sup>, adota o entendimento de que, para ser incorporado e obrigar no plano doméstico, o tratado internacional deve passar pelo rito previsto pela Constituição para a edição de leis ordinárias,

9 Direito Internacional Público e Privado, ed. Jus podivm, 3ª Edição, p. 134.

10 O poder de celebrar tratados, Sergio Fabris Editor, 1995, p. 468-469

11 Segundo informa João Grandino Rodas em “A publicidade dos tratados internacionais”, 1980, p. 200

o qual, como se sabe, tem como sua última etapa a sanção presidencial (o que, no caso do tratado internacional, dá-se pelo decreto executivo). Aqui, vale, mais uma vez, citar o ensinamento de João Grandino Rodas:

“Em razão de costume assente, a aprovação dos tratados no Brasil segue o mesmo processo da elaboração da lei. As Constituições brasileiras não se referem à internalização dos tratados no direito interno, continuando, nesse tocante, o Brasil a seguir a tradição lusitana de **promulgar** o tratado já ratificado por meio de decreto do Executivo<sup>12</sup>”.

**Entretanto, no caso específico de tratados em matéria de direitos humanos, a situação é um pouco diferente:** após a Emenda constitucional n. 45, os tratados de direitos humanos que vierem a ser incorporados no Brasil serão equivalentes à emenda constitucional se obedecerem o rito constitucional próprio desta espécie legislativa, ou seja, se forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros (parágrafo 3º, do artigo 5º, da Constituição)<sup>13</sup>.

**Nessa hipótese, para valerem como emenda à Constituição, tais tratados não necessitam de Decreto presidencial final, já que o rito constitucional para edição de emendas constitucionais não prevê a participação do Presidente da República.**

**Por outro** lado, após a Emenda constitucional n. 45, os tratados de direitos humanos que forem internalizados **sem seguirem** o rito constitucional próprio às Emendas à Constituição terão *status* supralegal, conforme decidido pela Suprema Corte nos históricos julgamentos do HC 90.172-SP (2ª Turma, j. 05 de junho de 2007) e RE n. 466343 (Pleno, j. 3 de dezembro de 2008).

Como a Constituição não prevê, em seu texto, o procedimento próprio para a edição de atos normativos “supralegais” (espécie que inexistia no Brasil até pouco tempo), tem-se que tratados internacionais sobre direitos humanos que possuírem esse caráter, para serem internalizados, deverão observar o rito constitucional ordinário ou geral, próprio às leis ordinárias, o qual prevê, como se sabe, a promulgação do ato pelo Presidente da República

12 Encontrado em <https://www.conjur.com.br/2015-dez-24/olhar-economico-tratado-executorio-depois-promulgacao>.

13 Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.

em sua etapa final.

No caso específico do Primeiro Protocolo Facultativo ao PIDCP, é fato notório que ele **não** passou pelo rito previsto no parágrafo 3º, do artigo 5º da Constituição, de modo que não pode ser considerado norma equiparada à emenda constitucional (apesar de ter sido aprovado pelo Congresso em 2009, ou seja, após a EC n. 45). O seu rito seguiu os trâmites próprios à aprovação de leis ordinárias, culminando com o Decreto Legislativo n. 311/2009.

Entretanto, faltou-lhe, como etapa final, a aprovação do Presidente da República, via Decreto executivo (equivalente funcional à sanção presidencial). Em razão disso, e conforme já referido em momento anterior desta peça, o Primeiro Protocolo Facultativo ao PIDCP não está internalizado, não obrigando o Brasil no plano doméstico.

Como se sabe, essa foi uma das razões adotadas pelo acórdão do TSE ao julgar o registro de candidatura de LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA (nº 0600903-50.2018.6.00.0000). Vale citar o entendimento (vencedor) do E. Ministro Relator Luiz Roberto Barroso nesse julgamento:

Em segundo lugar, o Primeiro Protocolo Facultativo ao PIDCP, que prevê a possibilidade de o Comitê de Direitos Humanos da ONU receber comunicações individuais, não foi incorporado na ordem interna brasileira (o que não impede, por certo, que ele seja levado em conta como uma manifestação de vontade no plano internacional<sup>14</sup>). Embora ratificado internacionalmente e aprovado pelo Decreto Legislativo nº 311/2009, referido protocolo não foi promulgado e publicado por meio de Decreto Presidencial. De acordo com a jurisprudência ainda prevalente no Supremo Tribunal Federal, trata-se de etapa indispensável à incorporação dos tratados internacionais no âmbito interno, conferindo-lhes publicidade e executoriedade<sup>15</sup>.

Ora, como a *interim measure* deferida pelo Comitê de Direitos Humanos da ONU em favor de LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA tem fundamento de existência e validade no Primeiro Protocolo Facultativo ao PIDCP, e tendo em vista que este não vigora no plano

---

14 A ausência de incorporação do Protocolo ao ordenamento jurídico interno não significa que o Estado Brasileiro não esteja com ele obrigado internacionalmente. A sua ratificação junto à ONU, em 25.07.2009, implicou, no cenário internacional, na assunção de direitos e obrigações pelo Brasil. Essa questão, no entanto, não deve ser solucionada pelo Judiciário, a quem cabe, unicamente, aplicar o direito interno vigente.

15 ADI 1.480, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 13.05.1998: “O iter procedimental de incorporação dos tratados internacionais - superadas as fases prévias da celebração da convenção internacional, de sua aprovação congressional e da ratificação pelo Chefe de Estado - conclui-se com a expedição, pelo Presidente da República, de decreto, de cuja edição derivam três efeitos básicos que lhe são inerentes: (a) a promulgação do tratado internacional; (b) a publicação oficial de seu texto; e (c) a executoriedade do ato internacional, que passa, então, e somente então, a vincular e a obrigar no plano do direito positivo interno.”

interno, não há como, sob hipótese alguma, considerar que os órgãos de justiça do Estado brasileiro estão obrigados a cumprir a *interim measure*.

Pensar de forma contrária equivaleria a admitir que decisões proferidas por órgão internacional cuja autoridade ainda não foi definitivamente reconhecida pelo País (ante à ausência de decreto presidencial) se sobreponham às diversas decisões proferidas pelos órgãos do Poder Judiciário nacional que, na estrita aplicação da lei penal, sucessivamente, condenaram criminalmente LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA – o que levou à sua situação de inelegibilidade, reconhecida pelo acórdão do TSE. Isso não pode ser admitido.

### **III.A.2 OUTRAS RAZÕES QUE MILITAM CONTRA A OBRIGATORIEDADE DA DECISÃO CAUTELAR DEFERIDA PELO COMITÊ DA ONU**

Como se isso não bastasse, vários outros argumentos conduzem à conclusão de que a *interim measure* deferida pelo Comitê de Direitos Humanos da ONU em favor de LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA não possui caráter vinculante para o país.

Em primeiro lugar, não é compatível com o sistema constitucional pátrio defender a tese de que ato praticado por **autoridade sem competência jurisdicional** possa se prevalecer sobre diversas decisões proferidas pelo Judiciário brasileiro. Tal ponto foi notado pelo Ministro Relator: “*Em primeiro lugar, o Comitê de Direitos Humanos da ONU é órgão administrativo, sem competência jurisdicional, composto por 18 peritos independentes. Por esse motivo, suas recomendações, mesmo quando definitivas – o que não é o caso –, não têm efeito vinculante*”.

Quanto a esse ponto, veja-se órgãos internacionais como o Comitê de Direitos Humanos da ONU são conhecidos pela doutrina especializada como órgãos quase judiciais. A consequência direta disso é que seus provimentos, apesar de respeitáveis e serem levados em consideração, não são considerados como jurisdicionais, de modo que não lhes é reconhecida, pela comunidade internacional, a executoriedade e cogência próprias aos atos de natureza jurisdicional. Nesse ponto, vê-se que órgãos quase judiciais como o Comitê de Direitos Humanos da ONU diferem de órgãos puramente judiciais, como a Corte Interamericana de Direitos Humanos e o Tribunal Penal Internacional, estes sim provedores de pronunciamentos

de caráter jurisdicional<sup>16</sup>.

Saliente-se, ainda, que da própria leitura integral do Primeiro Protocolo Facultativo ao PIDCP, bem como da Observação Geral n. 33 (que prevê obrigações dos Estados partes com respeito ao referido Protocolo), não se vê qualquer norma que preveja a obrigatoriedade de observância dos provimentos cautelares proferidos pelo Comitê de Direitos Humanos da ONU.

Em segundo lugar, além de a medida cautelar ora em comento ser quase uma decisão monocrática (apenas dois dos 18 membros do Comitê votaram), ela foi praticada sem que se oportunizasse direito fundamental ao Estado brasileiro (especificamente a esse provimento cautelar): o direito ao contraditório.

Em terceiro lugar, outro ponto que causa estranheza se refere ao fato de que a medida cautelar somente poderia ter sido concedida mediante a comprovação de esgotamento das instâncias recursais domésticas. Ou seja, ela foi prolatada sem requisito de admissibilidade da própria comunicação individual.<sup>17</sup> Fato aliás que jamais poderia ser comprovado pelo ora recorrente, que adotou como estratégia processual recorrer sempre.

Em quarto lugar, mas com ainda maior gravidade, nota-se que a *interim measure* apresentada ao Tribunal Superior Eleitoral padece de fundamentação. Ao tempo em que afirma não se pronunciar sobre a ocorrência de lesões a direitos humanos – e nem o poderia, pois a Lei da Ficha Limpa atende à Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção e já foi declarada constitucional pelo STF; e a condenação criminal afasta a capacidade eleitoral passiva segundo o Pacto de São José e a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos – a *interim measure* faz determinação grave, com evidente impacto irreversível na ordem interna brasileira, sem, entretanto, apresentar motivos e fundamentos. **Consoante a ordem constitucional democrática brasileira, os atos de império somente se impõem por**

---

16“Oportuno lembrar, ainda, que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal registra a obrigatoriedade da jurisdição das cortes internacionais de direitos humanos reconhecidas pelo Brasil. Embora se referindo à Corte Interamericana de Direitos Humanos, o decano da suprema corte, ministro Celso de Mello, fez registrar a necessária “observância, por parte dos Estados nacionais que voluntariamente se submeteram, como o Brasil, à jurisdição contenciosa da Corte Interamericana, dos princípios, direitos e garantias fundamentais assegurados e proclamados, no contexto do sistema interamericano, pela Convenção Americana sobre Direitos Humanos” (STF, AP 470 AgR-vigésimo quinto, rel. p/ o ac. min. Teori Zavascki, voto do min. Celso de Mello, j. 18-9-2013, P, DJE de 17-2-2014).”

17 Arts 2º e 5º, 2, b, do Decreto Legislativo nº 311/09.

**sua fundamentação (ficando a ela vinculados), ou são exercício arbitrário de competências – quando existentes – ou puro abuso.**

Por fim, e não menos relevante, esclareça-se que a decisão provisória do Comitê da ONU, sob o argumento de que protege os direitos humanos de LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA, é frontalmente contrária à Lei Complementar n. 135/10 ("Lei da Ficha Limpa"), a qual foi editada, como se sabe, justamente em prol da defesa dos direitos humanos de milhares de brasileiros a um processo eleitoral formado por candidatos mais probos. Essa lei foi fruto de iniciativa popular, sendo resultado de uma ampla mobilização da sociedade civil. Foi aprovada pelo Congresso Nacional e sancionada pelo então Presidente Luiz Inácio Lula da Silva.

Tratou-se de um grande passo para a proteção do direito à boa governança, que consiste no direito difuso de toda a comunidade de ser governada segundo os princípios da legalidade, da moralidade e de invocar a tutela jurisdicional para combater práticas lesivas a tal direito. O direito à boa governança<sup>18</sup> impõe condições ao exercício do direito político de ser votado, visando evitar que aqueles envolvidos em práticas consideradas crimes graves ou ainda outras condutas ofensivas à moralidade e legalidade possam retornar ao poder.

No que tange à Lei da Ficha Limpa, a exigência de “vida pregressa”, a preocupação com a probidade e moralidade, bem como a restrição do direito a ser votado daqueles envolvidos na prática de crimes correspondem a uma exigência de defesa da democracia.

---

<sup>18</sup>A proteção ao direito à boa governança foi já enfatizada no Conselho de Direitos Humanos e no Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos, que apontaram, por exemplo, o vínculo entre a corrupção e as violações de direitos humanos. Em discurso de março de 2013, a Alta Comissária para os Direitos Humanos da ONU, Navi Pillay, destacou que “corrupção mata” (“Let us be clear. Corruption kills”). No âmbito do Conselho de Direitos Humanos, foram aprovadas a Resolução n. 68/05 e a Resolução n. 7/11 sobre o papel da boa governança na proteção e promoção de direitos humanos, bem como a Resolução n. 23/9 sobre o impacto negativo da corrupção no gozo dos direitos humanos. Também cabe mencionar a “Carta Democrática Interamericana” da Organização dos Estados Americanos, cujo artigo 4º lista a probidade, a responsabilidade na gestão pública, entre outros, como componentes fundamentais ao exercício da democracia.

Por isso, a constitucionalidade da Lei da Ficha Limpa já foi confirmada pelo Supremo Tribunal Federal, como se viu na (ADC 29, ADC 30 e ADI 4.578, de Relatoria do Min. Luiz Fux, (julgamento em 16-2-2012, Plenário, *DJE* de 29-6-2012.).

Resta analisar a convencionalidade da Lei da Ficha Limpa, em face dos tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Brasil, como, por exemplo, o já mencionado Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, a Convenção Americana de Direitos Humanos, bem como a Convenção da ONU contra a corrupção.

A Lei da Ficha Limpa traz restrições ao direito a ser votado que têm fundamentos associados à defesa de direitos humanos, tais como o direito à boa governança e o direito à democracia substancial. Essas restrições submetem-se ao crivo do Poder Judiciário, pois o interessado pode suspender judicialmente a eventual inelegibilidade de qualquer origem (criminal, cível ou administrativa) imposta.

**Cumpra-se o disposto no art. 25 do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos**, que prevê que *todo cidadão terá o direito de poder ser votado pode sofrer, sem restrições infundadas*. A Lei da Ficha Limpa, que estabelece restrição **fundada** em prévia condenação criminal, estabelecida por órgão colegiado, por crimes contra a administração pública e lavagem de dinheiro, respeita esse critério. Além disso, a Lei da Ficha Limpa é modo de cumprir a obrigação assumida pelo Brasil, nos termos do **artigo 30.7. “a” da Convenção da ONU contra a Corrupção**, com previsão de estabelecimento de procedimentos para inabilitar, por mandado judicial ou outro meio apropriado e por um período determinado em sua legislação interna, as pessoas condenadas por delitos qualificados de acordo com a presente Convenção para exercer cargos públicos.

Além disso, alguns precedentes internacionais de direitos humanos confirmam a convencionalidade da Lei da Ficha Limpa. Nesse sentido, deve ser mencionado o voto do Juiz Sayán da Corte Interamericana de Direitos Humanos no **Caso Lopez Mendoza**, pelo qual foi mencionada a possibilidade de **restrições ao direito a ser votado**, desde que assegurado o acesso à justiça para suspender a inelegibilidade<sup>19</sup>, como ocorre na “Lei da Ficha Limpa”. Já no **Caso Castañeda Gutman**, a Corte Interamericana de Direitos Humanos apontou que a **Convenção Americana de Direitos Humanos não estabeleceu um único sistema eleitoral, bem**

<sup>19</sup> Voto do juiz Diego Sayán. Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Caso López Mendoza vs. Venezuela*, julgamento de 1<sup>o</sup>-9-2011.



como um único formato de exercício dos direitos a votar e ser votado<sup>20</sup>.

Assim, não é possível entender que o direito a ser votado só possa ser afastado pelo trânsito em julgado da condenação criminal.

Por isso, a proteção ao direito à boa governança compatibiliza-se com o direito político do sufrágio passivo (direito de ser votado) na medida em que se assegura aos candidatos considerados inelegíveis que busquem judicialmente a suspensão da condenação criminal por órgão colegiado que tenha gerado a inelegibilidade.

O dever do Brasil de, de boa-fé, levar em conta os seus compromissos internacionais de direitos humanos assumidos faz com que também leve na devida consideração tanto o pedido dos Relatores Especiais do Comitê de Direitos Humanos, quanto a defesa da convencionalidade da Lei da Ficha Limpa com base em precedentes internacionais, especialmente em face da defesa do direito à boa governança.

Por todos esses motivos, não apresenta qualquer plausibilidade jurídica o argumento, apresentado por LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA, de que a decisão cautelar emitida pelo Comitê de Direitos Humanos da ONU deve ser cumprida pelos órgãos do Estado brasileiro, de modo a se afastar a sua inelegibilidade.

### **III.B – SOBRE O ART. 16-A DA LEI N. 9504/97 E A TESE DA NECESSIDADE DE SE OBSERVAR A ANTERIORIDADE ELEITORAL**

Como antes relatado, outro argumento levantado por LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA em sua petição é o de que o acórdão do TSE violou o princípio da anterioridade eleitoral (previsto no art. 16 da Constituição<sup>21</sup>) ao aplicar, à situação eleitoral do requerente, entendimento jurisprudencial novo, a saber, o de que cessa a condição de *sub judice* (dos que

<sup>20</sup> *In verbis*: “149. (...) Más allá de estas características del proceso electoral (elecciones periódicas y auténticas) y de los principios del sufragio (universal, igual, secreto, que refleje la libre expresión de la voluntad popular), la Convención Americana no establece una modalidad específica o un sistema electoral particular mediante el cual los derechos a votar y ser elegido deben ser ejercidos (...)” Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Castañeda Gutman vs. México*, julgamento de 28 de agosto de 2013.

<sup>21</sup> Art. 16. A lei que alterar o processo eleitoral entrará em vigor na data de sua publicação, não se aplicando à eleição que ocorra até um ano da data de sua vigência.

tiverem seus registros de candidatura indeferidos), para os fins do art. 16-A da Lei n. 9504/97<sup>22</sup>, a partir da decisão de órgão colegiado da Justiça Eleitoral – e não mais após o trânsito em julgado do RE eleitoral no STF, conforme jurisprudência até então pacífica.

Sem razão o requerente.

É que o seu argumento parte de duas premissas absolutamente equivocadas: **primeiro**, ele considera que foi aplicada a seu caso entendimento jurisprudencial essencialmente novo, o que não condiz completamente com a realidade; **segundo**, o requerente (convenientemente) dá ao princípio da anterioridade eleitoral uma abrangência ou dimensão que ele, na verdade, não tem.

Passa-se à explicação do equívoco da **primeira** premissa.

Com efeito, segundo o art. 16-A da Lei das Eleições, o candidato cujo registro esteja *sub judice* pode “*efetuar todos os atos relativos à campanha eleitoral, inclusive utilizar o horário eleitoral gratuito no rádio e na televisão e ter seu nome mantido na urna eletrônica enquanto estiver sob essa condição*”. O TSE já entendeu que a expressão “registro *sub judice*” englobava aquela candidatura cujo indeferimento ainda fosse passível de alteração, de modo que, enquanto não transitada em julgado no STF a decisão de indeferimento, o candidato permanecia na disputa eleitoral, o que se dava, entretanto, a sua conta e risco<sup>23</sup>.

Ocorre que, **desde 2016**, o TSE passou a conferir interpretação menos abrangente à expressão “registro *sub judice*”, entendendo que deixa de ter essa condição aquela candidatura cujo registro tenha sido indeferido pelo próprio TSE. A partir de então, afasta-se a aplicação do art. 16-A da Lei n. 9504/97, de modo que o aspirante a candidato não pode mais praticar atos de campanha, não havendo que se aguardar o pronunciamento do STF em sede de RE eleitoral para tanto.

O julgamento em que o TSE chancelou esse novo entendimento foi o proferido

---

22Art. 16-A. O candidato cujo registro esteja *sub judice* poderá efetuar todos os atos relativos à campanha eleitoral, inclusive utilizar o horário eleitoral gratuito no rádio e na televisão e ter seu nome mantido na urna eletrônica enquanto estiver sob essa condição, ficando a validade dos votos a ele atribuídos condicionada ao deferimento de seu registro por instância superior

23Nesse sentido: MS nº 87.714, Rel. Min. Arnaldo Versiani Leite Soares, j. em 04.10.2012; AgR-Rcl nº 876-29, Rel. Min. Arnaldo Versiani Leite Soares, j. em 04.10.2012.

no ED-REspe nº 139-25, de Relatoria do Ministro Henrique Neves, de 29.11.2016. Veja-se a respectiva ementa:

ELEIÇÕES 2016. REGISTRO. CANDIDATO A PREFEITO. INDEFERIMENTO. EMBARGOS. OMISSÕES. ART. 224 DO CÓDIGO ELEITORAL. [...]

2. A determinação da realização de nova eleição na hipótese em que o candidato eleito tem o registro de sua candidatura indeferido não é inconstitucional, pois privilegia a soberania popular e a democracia representativa.

**3. A decisão da Justiça Eleitoral que indefere o registro de candidatura não afasta o candidato da campanha eleitoral enquanto não ocorrer o trânsito em julgado ou a manifestação da instância superior, nos termos do art. 16-A da Lei 9.504/97.**

4. As decisões da Justiça Eleitoral que cassam o registro, o diploma ou o mandato do candidato eleito em razão da prática de ilícito eleitoral devem ser cumpridas tão logo haja o esgotamento das instâncias ordinárias, ressalvada a obtenção de provimento cautelar perante a instância extraordinária.

5. Na linha da jurisprudência desta Corte, consolidada nas instruções eleitorais, a realização de nova eleição em razão da não obtenção ou do indeferimento do registro de candidatura deve se dar após a manifestação do Tribunal Superior Eleitoral. Interpretação sistemática dos arts. 16-A da Lei 9.504/97; 15 da Lei Complementar 64/90; 216 e 257 do Código Eleitoral.

6. É inconstitucional a expressão "após o trânsito em julgado" prevista no § 3º do art. 224 do Código Eleitoral, conforme redação dada pela Lei 13.165/2015, por violar a soberania popular, a garantia fundamental da prestação jurisdicional célere, a independência dos poderes e a legitimidade exigida para o exercício da representação popular.

7. Embargos de declaração acolhidos, em parte, para declarar, incidentalmente, a inconstitucionalidade da expressão "após o trânsito em julgado" prevista no § 3º do art. 224 do Código Eleitoral. (...)

Confira-se, ainda, trecho do voto (vencedor) proferido pelo Relator Ministro Henrique Neves no julgamento do ED-REspe nº 139-25:

“De igual forma, a edição da regra do art. 16-A da Lei das Eleições, que impõe a manutenção da campanha do candidato cujo registro foi indeferido até a apreciação da matéria por instância superior, converge no sentido de se aguardar o pronunciamento do Tribunal Superior Eleitoral, tal como ocorre no caso de aplicação do art. 216 do Código Eleitoral.

Anote-se, nesse ponto, que há realmente situações divergentes tratadas pelo novo § 30 do art. 224 do Código Eleitoral no que tange ao momento da execução da decisão que indefere o registro da candidatura, de acordo com o entendimento consagrado pela jurisprudência deste Tribunal. Isso porque o indeferimento do registro de candidatura para afastar o candidato dos atos relativos à campanha eleitoral somente ocorre com a manifestação da instância superior (TSE), ao passo que o afastamento do exercício do cargo ou do mandato eletivo daqueles que praticam ilícitos eleitorais se dá, por força da

nova regra do § 20 do art. 257 do Código Eleitoral, a partir do escoamento da instância ordinária.

(...)

A alusão aos dispositivos legais anteriormente mencionados deve ser considerada mero histórico e enquadramento da matéria sob o ângulo das regras vigentes que demonstram que o afastamento do candidato independe do trânsito em julgado da decisão que o determina”.

Embora a situação fática **principal** subjacente ao ED-REspe nº 139-25 seja diversa da situação fática em que se encontra LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA – já que naquele precedente se discutia, de modo principal, a partir de quando seria possível a realização de novas eleições nos casos do art. 224, §3º do Código Eleitoral<sup>24</sup> - é fato que, nesse mesmo precedente, o TSE chancelou o entendimento de que, após o seu pronunciamento que indefere o registro de candidatura, esta não pode mais ser considerada *sub judice*.

Tal novo entendimento, ainda que originariamente dado para os fins do art. 224-§3º do Código Eleitoral, foi expressante aplicado, no próprio precedente oriundo do julgamento do ED-REspe nº 139-25, também para os fins do art. 16-A da Lei n. 9504/97, já que, conforme bem assinalado pelo Ministro Luís Roberto Barroso em seu voto no julgamento que deu origem ao acórdão do TSE recorrido, *“se para realizar novas eleições basta a decisão do Tribunal Superior Eleitoral, com muito mais razão deve-se permitir a negativa de registro, impedindo-se que a candidatura seja considerada sub judice para fins de assegurar os atos relativos à campanha eleitoral e a manutenção do nome da urna”*.

Assim, a partir do precedente contido no julgamento do ED-REspe nº 139-25, de novembro de 2016, pode-se considerar que o entendimento do TSE a respeito da expressão “registro *sub judice*”, não apenas para os fins do art. 224, §3º do Código Eleitoral mas também para os fins do art. 16-A da Lei n. 9504/97, é o mesmo que foi sufragado pelo TSE no julgamento do registro de candidatura nº 0600903-50.2018.6.00.0000, em desfavor de LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA.

---

24 (...).

§ 3º A decisão da Justiça Eleitoral que importe o indeferimento do registro, a cassação do diploma ou a perda do mandato de candidato eleito em pleito majoritário acarreta, após o trânsito em julgado, a realização de novas eleições, independentemente do número de votos anulados.

Note-se, ainda, que apesar de o requerente citar em sua petição alguns precedentes do TSE que perfilham o entendimento antigo dessa Corte eleitoral no sentido de que a expressão “registro *sub judice*” engloba aquela candidatura cujo indeferimento ainda é passível de alteração no STF, verifica-se **inexistir**, entre os precedentes citados pelo requerente, algum que seja posterior a novembro de 2016, ou seja, posterior à mudança de entendimento do TSE acerca do tema.

Após o julgamento do ED-REspe nº 139-25, o STF, ao julgar a ADI n. 5525 em 08 de março de 2018<sup>25</sup>, veio a adotar posição idêntica à adotada pelo TSE sobre o tema. Nesse sentido, confira-se trecho do voto do Ministro Luís Roberto Barroso no julgamento que deu origem ao acórdão do TSE recorrido:

É preciso considerar, ainda, que o STF, no julgamento da ADI 5525, sob a minha relatoria, declarou a inconstitucionalidade da locução “*após o trânsito em julgado*” prevista no § 3º do art. 224 do Código Eleitoral (com redação dada pela Lei nº 13.165/2015) para a realização de nova eleição em razão da não obtenção ou do indeferimento do registro de candidatura. No julgamento, o STF entendeu que aguardar o trânsito em julgado para convocar novas eleições após o indeferimento do registro de candidatura violaria a soberania popular, a garantia fundamental da prestação jurisdicional célere, a independência dos poderes e a legitimidade exigida para o exercício da representação popular. **Assim, determinou-se que basta a manifestação do órgão colegiado, ou do Tribunal Superior Eleitoral para que seja realizado novo pleito, a partir da interpretação sistemática dos arts. 16-A da Lei nº 9.504/1997; 15 da Lei Complementar nº 64/1990; 216 e 257 do Código Eleitoral.**

Não condiz completamente com a realidade, portanto, o argumento, defendido pelo ora requerente, de que o TSE aplicou, em seu desfavor, entendimento **novo e jamais** por ele adotado (ou pelo STF) a respeito do que seja “registro *sub judice*”, para os fins do art. 16-A da Lei n. 9504/97. Eis, portanto, o equívoco da primeira premissa adotada por LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA.

Passa-se a analisar a **segunda** premissa do requerente (conferir ao princípio da anterioridade eleitoral uma abrangência que ele não tem), a qual, como dito, também é equivocada.

Inicia-se afirmando-se ser verdade que, ao que se tem notícias, o julgamento do registro de candidatura nº 0600903-50.2018.6.00.0000 em desfavor de LUIZ INÁCIO LULA

---

25 Acórdão pendente de publicação nesta data.

DA SILVA **foi a primeira vez** que, após a mudança de entendimento contido no julgamento do ED-REspe nº 139-25, o TSE aplicou essa nova posição e, depois de indeferir o registro de candidatura do requerente, afastou a aplicação do art. 16-A da Lei n. 9504/97, impedindo-o de realizar atos de campanha.

De fato, ao se deparar com situação de patente inelegibilidade prevista no art. 1º-I-alínea “e” da LC n. 64/90, o TSE indeferiu o registro de candidatura do LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA, e, ato contínuo, **como era seu dever**, aplicou o entendimento por ele firmado no julgamento do ED-REspe n. 139-25 e chancelado pelo STF no julgamento da ADI n. 5525 – este, como se sabe, de natureza vinculante *erga omnes*. Assim, por observar a *ratio decidendi* contida nesses precedentes, o TSE afastou a aplicação do art. 16-A da Lei n. 9504/97 e excluiu o requerente da disputa eleitoral deste ano.

A área de novidade que gira em torno do acórdão do TSE no caso de LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA decorre da simples circunstância de que **até então** tal Corte Eleitoral não havia se deparado com situação de inelegibilidade manifesta (**de conteúdo patente e indiscutível, frise-se**<sup>26</sup>) de candidato à presidente da república fundada na nova Lei da Ficha Limpa, em especial após o novo entendimento acerca do que vem a ser “registro *sub judice*”. **Ou seja: acórdão do TSE é inédito (apesar de baseado em entendimento de 2016) por que os fatos que lhe são subjacentes, tristemente, também o são.**

Assim, diante do ineditismo dos fatos, sobreveio decisão também inédita (mas baseada em entendimento firmado em 2016)– que circunstancialmente se deu em desfavor de LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA, mas que poderia ter sido proferida contra qualquer outro candidato que estivesse em condições semelhantes. Apesar disso, pretende LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA, sob o pretexto de dar concretude ao **princípio da anterioridade constitucional**, que a seus fatos (inéditos) seja aplicado o entendimento anterior e já superado do STF e TSE a respeito da expressão “registro *sub judice*”, de modo que se

---

26 Relembre-se que contra a condenação criminal decretada pelo TRF4, LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA interpôs Recursos Extraordinário e Especial: o primeiro foi rejeitado integralmente pelo Presidente do Tribunal Regional Federal e o segundo foi inadmitido em relação a todos os pontos cujo julgamento poderia de alguma forma afetar a condenação à pena privativa de liberdade, tendo sido **admitido apenas** no que tange à alegação de que o acórdão recorrido teria ofendido o art. 387, inc. IV do Código de Processo Penal (CPP), por ter atribuído ao requerente a responsabilidade pela reparação de dano em valores superiores aos devidos. Contra a inadmissão do RE, LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA apresentou agravo de instrumento; contra a inadmissão parcial do RESP, não foi apresentado recurso pela defesa.

permita que ele continue na disputa eleitoral apesar de o TSE já ter indeferido seu registro de candidatura.

Ora, o princípio da anterioridade eleitoral – derivado do princípio da segurança jurídica - preconiza que a nova jurisprudência não pode incidir no decorrer de processo eleitoral já em curso, ou, então, sobre fatos que são anteriores ao novel entendimento jurisprudencial. É que tal princípio visa, antes de mais nada, garantir uniformidade, previsibilidade e coerência dentro de um mesmo eleitoral (segurança jurídica intra-eleitoral).

Nesse sentido, confira-se o voto do Ministro Gilmar Mendes (vencedor) no julgamento do RE n. 637484, de 01 de agosto de 2012:

**O caso descrito, portanto, revela uma situação diferenciada, em que houve regular registro da candidatura, legítima participação e vitória no pleito eleitoral e efetiva diplomação do autor, tudo conforme as regras então vigentes e sua interpretação pela Justiça Eleitoral.** As circunstâncias levam a crer que a alteração repentina e radical dessas regras, uma vez o período eleitoral já praticamente encerrado, repercute drasticamente na segurança jurídica que deve nortear o processo eleitoral, mais especificamente na confiança não somente do cidadão candidato, mas também na confiança depositada no sistema pelo cidadão-eleitor.

(...).

O art. 16 da Constituição traduziu o postulado da segurança jurídica como princípio da anterioridade ou anualidade em relação à mudança na legislação eleitoral. Em razão do caráter especialmente peculiar dos atos judiciais emanados do Tribunal Superior Eleitoral, os quais regem normativamente todo o processo eleitoral, é razoável concluir que a Constituição também alberga uma norma, ainda que implícita, que traduz o postulado da segurança jurídica como princípio da anterioridade ou anualidade em relação à alteração da jurisprudência do TSE. Logo, é possível concluir que a mudança de jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral está submetida ao princípio da anterioridade eleitoral. **Assim, as decisões do TSE que, no curso do pleito eleitoral (ou logo após o seu encerramento), impliquem mudança de jurisprudência (e dessa forma repercutam sobre a segurança jurídica), não têm aplicabilidade imediata ao caso concreto e somente terão eficácia sobre outros casos no pleito eleitoral posterior.**

No caso dos autos, não é possível, como visto, dizer que o acórdão recorrido aplicou entendimento nunca antes sufragado pelo TSE e STF, o que por si só afasta maiores preocupações quanto ao princípio da anterioridade.

Além disso, é certo que o acórdão recorrido **não** representa alteração jurisprudencial no curso de processo eleitoral: trata-se, na verdade, da primeira vez que, nestas eleições, o novo entendimento do TSE e STF está sendo adotado, mas vigia desde 2016. Daqui por diante, **nestas eleições, todos os casos similares ao do ora requerente deverão receber o mesmo tratamento, sob pena de ofensa aos princípios da isonomia e da segurança jurídica.**

Assim, percebe-se que LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA confere ao princípio da anterioridade eleitoral dimensão impropriamente alargada, fazendo dele decorrer a impossibilidade de o TSE, aplicando entendimento já em vigor de 2016, dar a fatos novos enquadramento também novo, mas que valerá para todos os casos similares que ocorram nestas mesmas eleições.

Ou seja, ao invés de o princípio da anterioridade eleitoral garantir segurança jurídica, previsibilidade e coerência no bojo dentre de um mesmo processo eleitoral (intra eleitoral), para LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA o princípio da anterioridade eleitoral deve ir além: deve promover tais atributos **entre eleições diversas**, o que não pode ser admitido, pois isso iria de encontro à feição altamente dinâmica da Justiça Eleitoral, que se expressa pela própria composição de suas Cortes e duração do mandato de seus juízes. Essa estagnação jurisprudencial pretendida pelo requerente não faz sentido algum, em suma.

Dessa forma, por esses motivos, também não apresenta qualquer plausibilidade jurídica o argumento, apresentado por LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA, de que o acórdão do TSE violou o princípio da anterioridade eleitoral (previsto no art. 16 da Constituição) ao aplicar, à situação eleitoral do requerente, entendimento jurisprudencial novo.

#### IV - CONCLUSÃO

Pelo exposto, diante da evidente ausência de *fumus bonis iuris* dos argumentos levantados pelo requerente, a Procuradora-Geral da República requer:

(i) **seja negado provimento** ao seu pedido de atribuição de efeito suspensivo ao Recurso Extraordinário interposto contra o acórdão proferido pelo Tribunal Superior Eleitoral nos autos de registro de candidatura nº 0600903-50.2018.6.00.0000, que indeferiu o registro de



candidatura do ora requerente;

(ii) **seja negado provimento** ao pedido de *“tutela parcial de urgência, para atribuição da eficácia suspensiva mínima acima detalhada, apenas para sustar o julgado recorrido (que seguiria surtindo seus efeitos quando a todas suas outras determinações) no ponto em que deflagrou o prazo de 10 dias para substituição de candidaturas”*, já que, uma vez que o pleito principal não tem qualquer viabilidade de ser julgado procedente, o eventual acolhimento desse pedido subsidiário (eficácia suspensiva mínima) representaria desnecessário e inútil prolongamento de uma situação de incerteza incidente sobre o processo eleitoral em curso.

Brasília, 11 de setembro de 2018.

**RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE**  
Procuradora-Geral da República