



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO DISTRITO FEDERAL

ACÓRDÃO Nº 7851

REGISTRO DE CANDIDATURA (11532) - 0600618-62.2018.6.07.0000

REQUERENTE: ANDREA MARIA MENDES, SUSTENTABILIDADE E TRABALHO 12-PDT / 43-PV

Advogado do(a) REQUERENTE: FERNANDO GUIMARAES MENDES - DF19825

RELATOR(A): Desembargador(a) Eleitoral ERICH ENDRILLO SANTOS SIMAS

RELATORA DESIGNADA: Desembargadora Eleitoral MARIA IVATÔNIA B. DOS SANTOS

ELEIÇÕES 2018. REGISTRO DE CANDIDATURA. DEPUTADO DISTRITAL. DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. AFASTAMENTO ININTERRUPTO E CONTÍNUO. AUSÊNCIA DE PROVA. IMPUGNAÇÃO PROCEDENTE. REGISTRO INDEFERIDO.

1. O candidato servidor público deve provar a sua desincompatibilização de suas funções no prazo legal, sendo que o afastamento deve ser ininterrupto e contínuo.

2. No caso, a candidata não se afastou de maneira ininterrupta e contínua de suas funções pelo prazo de 3 (três) meses antes do pleito eleitoral. Conforme destacado, há finais de semana, dias úteis inteiros e um parcialmente no qual a candidata não estava afastada de suas atividades como professora, o que já ensejaria a ocorrência da causa de inelegibilidade da falta de desincompatibilização. Além disso, no período vespertino do dia 30 de julho e nos dois períodos do dia 31 do mesmo mês consta a aposição à mão de “ABONO – GDF” na folha de frequência da candidata, sem que ela tenha sido trazido aos autos o regular deferimento pela autoridade competente de tais afastamentos. Diante disso, a candidata não demonstrou de maneira cabal e inequívoca o afastamento ininterrupto e contínuo de suas funções pelo prazo de 3 (três) meses, de modo deve ser considerada inelegível nos termos do que preceitua a alínea “I” do inciso II c/c inciso VI, todos do artigo 1º do Lei Complementar 64/1990.



3. Impugnação procedente. Registro Indeferido.

Acordam os desembargadores eleitorais do Tribunal Regional Eleitoral do Distrito Federal, em julgar procedente a impugnação e indeferir o pedido de registro, ficando vedada a prática de qualquer ato de campanha e mantido o nome do candidato na urna, em decisão por maioria, vencido o Relator. Redigirá o acórdão a Desembargadora Eleitoral Maria Ivatônia B. dos Santos. Votou a Presidente.

Brasília/DF, 17/09/2018.

Desembargador(a) Eleitoral MARIA IVATÔNIA B. DOS SANTOS - RELATOR(A) DESIGNADA

SESSÃO DE 12 DE SETEMBRO DE 2018

RELATÓRIO

Trata-se de pedido de registro de candidatura, formulado pela Coligação Sustentabilidade e Trabalho, integrada pelo Partido Democrático Trabalhista e Partido Verde - PDT/PV, em favor de **ANDREA MARIA MENDES**, para o cargo de deputado distrital nas Eleições de 2018.

O Demonstrativo de Regularidade de Atos Partidários – DRAP da Coligação foi deferido, conforme cientificado nos autos (ID 55070).

Segundo a Secretaria Judiciária, em informação da Coordenadoria de Registro de Partidos Políticos e Gestão da Informação – CORPGI (ID 47284), a “candidata informou que é servidora pública estadual, contudo não apresentou documento que comprove a desincompatibilização (Res. 23.548/TSE, art. 28, inc. V, em face da LC 64/90, art. 1º, inc. II, L, c/c inc. VI)”.

O Ministério Público Eleitoral impugnou o registro, sob o argumento de que a candidata, “declaradamente ocupante de cargo público, é inelegível, nos termos do art. 1º, II, I, da Lei Complementar 64/90 (c/c CR, art. 14, § 9º), por não ter comprovado o afastamento de suas funções até 03 (três) meses antes do pleito, conforme prova informação da Secretaria Judiciária constante dos autos de registro”. (ID 47727)

Regularmente intimada, a candidata apresentou manifestação à impugnação ao seu registro de candidatura (ID 51039). Alegou, em síntese, que “se encontra em licença desde 07/07/2018, ou seja, respeitando o prazo de três meses antes das eleições, em conformidade com o disposto na LC nº 64/90, art. 1º, inc. II, L, c/c inc. VI, conforme atestam os documentos inclusos a presente, em atenção a exigência contida na Resolução nº 23.548/TSE, art. 28, inc. V”. Juntou aos autos documentação para comprovação da desincompatibilização (ID 51040).

É o relatório.



VOTOS

O Senhor Desembargador Eleitoral ERICH ENDRILLO SANTOS SIMAS - relator:

De início, cabe informar que não havendo provas a serem produzidas, a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral[1] é no sentido de não configurar cerceamento de defesa a ausência de abertura de prazo para apresentação de alegações finais, ainda quando o impugnado tenha apresentado nova documentação.

Nesse sentido, destaco recente julgado do Tribunal Superior Eleitoral, RCAND n. 0600903-20.2018.6.00.0000, que indeferiu o registro de candidatura do ex Presidente da República para o pleito eleitoral de 2018, de Relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso:

“Ementa: 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.

(...)

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.

(....)”.

Assim, ainda que a parte tenha acostado documentação nova aos autos (ID 51040), entendo que o feito se encontra pronto para julgamento. Passo ao exame do mérito.

Ressalto que o processo principal – DRAP, da Coligação Sustentabilidade e Trabalho, foi julgado e deferido, conforme certificado nos autos (ID 55070), de modo que não há impedimento para o julgamento do presente feito, conforme art. 47 da Resolução TSE n. 23.547/2018:

Art. 47. O julgamento do processo principal (DRAP) precederá o julgamento dos processos dos candidatos (RRC), devendo o resultado daquele ser certificado nos autos destes.

Nos termos do art. 1º, II, /, da LC n. 64/1990 c/c art. 14, § 9º, da Constituição Federal, a ausência de desincompatibilização no prazo de 3 (três) meses anteriores ao pleito



para o ocupante de cargo e/ou função pública é causa de inelegibilidade para os postulantes a cargo eletivo. *In verbis*:

“Art. 1º São inelegíveis:

II.

(...):

I) os que, servidores públicos, estatutários ou não, dos órgãos ou entidades da Administração direta ou indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e dos Territórios, inclusive das fundações mantidas pelo Poder Público, não se afastarem até 3 (três) meses anteriores ao pleito, garantido o direito à percepção dos seus vencimentos integrais;”

No presente caso, a d. Procuradoria Regional Eleitoral ofereceu impugnação ao presente registro, aduzindo ausência de comprovação da desincompatibilização da candidata no prazo legal.

Após intimação regular, a impugnada apresentou manifestação (ID 51039) sob a alegação de se encontrar em licença desde 07/07/2018. Esclareceu que não solicitou a licença específica para o exercício de atividade política, porém se encontra afastada de fato, cumprindo o requisito legal.

Acostou aos autos a seguinte documentação comprobatória: i. folha de frequência emitida pela Secretaria de Estado de Educação referente ao mês de Julho de 2018, em que constam as informações: i1. a candidata compareceu a suas atividades laborais no período de 02/07/2018 a 06/07/2018; i2. gozou recesso escolar de 10/07/2018 a 25/07/2018; i3. usufruiu de abono de ponto anual nos dias 30/07/2018 e 21/07/2018; i4. não compareceu nos dias 09/07/2018, 26/07/2018 e 27/07/2018, por ser “dia móvel”, a ser compensado; ii. folha de frequência referente ao mês de Agosto de 2018, em que consta a informação que a servidora estava em gozo de “LTS” no período de 08/08/2018 a 18/08/2018 e “LPA” no período de 20/08/2018 a 17/11/2018; iii. despacho proferido pela Secretaria de Estado da Educação, assinado eletronicamente pelo servidor Raul Soares da Silva, Gerente de Cadastro e Evolução Funcional no dia 20/08/2018, em que consta a informação da data de usufruto de LPA da servidora Andrea Maria Mendes no período de 20/08/2018 a 17/11/2018; iv) cópia da via da conclusão da perícia médica, que atesta homologação de licença para o período de 02/08/2018 a 17/08/2018.

Entendo que a documentação acima mencionada, juntada aos autos pela candidata, comprova o afastamento de fato de suas funções desde o dia 07/07/2018, configurando a desincompatibilização tempestiva do cargo/função pública exigida pela lei, a possibilitar seu regular registro de candidatura.

Ressalto que a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral é no sentido de que a exigência para fins de desincompatibilização é o afastamento de fato do candidato de suas respectivas funções e não meramente o afastamento de direito. Nesse sentido:



Eleições 2012. Registro de candidatura. Desincompatibilização. Membro do Conselho Municipal de Defesa Civil. Afastamento de fato. Desincompatibilização. Caracterização.

1. A Corte de origem assentou que o candidato apresentou declaração de coordenador de que não teria ele participado de qualquer ato do respectivo Conselho Municipal de Defesa Civil do município, a evidenciar, portanto, o seu afastamento de fato da respectiva função, o que tem sido reconhecido por esta Corte Superior como apto para demonstrar a desincompatibilização.

2. O Tribunal já decidiu que "declaração passada por autoridade do Estado é documento hábil para comprovar o afastamento do servidor para fins de registro de candidatura (art. 19, II, CF)" (AgR-REspe nº 23.200, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, PSESS em 23.9.2004).

3. De igual modo, a jurisprudência deste Tribunal já sedimentou que "incumbe ao impugnante provar que a desincompatibilização não ocorreu no plano fático ou fora do prazo estabelecido pela LC 64/90" (REspe nº 20.028, rel. Ministro Sepúlveda Pertence, PSESS em 5.9.2002). No mesmo sentido: RO nº 251457, rel. Min. Gilson Dipp, DJE de 28.10.2011; RO nº 171275, rel. Min. Marco Aurélio, PSESS de 16.9.2010; AgR-REspe nº 299-78, rel. Min. Joaquim Barbosa, PSESS de 28.10.2008.

Agravo regimental a que se nega provimento. (Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral nº 3377, Acórdão de 01/10/2013, Relator(a) Min. HENRIQUE NEVES DA SILVA, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 202, Data 21/10/2013, Página 36) (Grifo nosso)

Eleições 2012. Registro de candidatura. Indeferimento. Desincompatibilização. Secretário Municipal. Afastamento de fato. Ausência.

1. O Tribunal Regional Eleitoral concluiu que o candidato, secretário municipal, embora tenha requerido formalmente o afastamento do cargo, continuou a frequentar a secretaria e a realizar reuniões relacionadas à pasta com servidores, o que evidenciaria a falta de desincompatibilização, mantendo, assim, sua influência.

2. Para afastar a conclusão do acórdão regional no sentido de que o candidato permaneceu atuando na secretaria em que exercia suas funções seria necessário o reexame do contexto fático-probatório, vedado em sede de recurso de natureza extraordinária, nos termos das Súmulas nos 7 do STJ e 279 do STF.

3. A jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral é pacífica no sentido de que, para fins de desincompatibilização, é exigido o afastamento de fato do candidato de suas funções.



Agravo regimental a que se nega provimento. (Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral nº 82074, Acórdão de 02/04/2013, Relator(a) Min. HENRIQUE NEVES DA SILVA, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 81, Data 02/05/2013, Página 58-59) (Grifo nosso)

Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE a impugnação proposta pelo Ministério Público Eleitoral e DEFIRO o pedido de registro de candidatura de **ANDREA MARIA MENDES** ao cargo de Deputado Distrital pela Coligação Sustentabilidade e Trabalho nas eleições de 2018.

É como voto.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

O Senhor Desembargador Eleitoral HÉCTOR VALVERDE SANTANNA - vogal:

Acompanho o relator.

O Senhor Desembargador Eleitoral WALDIR LEÔNIO JÚNIOR - vogal:

Acompanho o relator.

A Senhora Desembargadora Eleitoral MARIA IVATÔNIA B. DOS SANTOS - vogal:

Peço vista, Senhora Presidente.

O Senhor Desembargador Eleitoral DANIEL PAES RIBEIRO - vogal:

Aguardo, Senhora Presidente.

O Senhor Desembargador Eleitoral TELSON FERREIRA - vogal:

Aguardo, Senhora Presidente.

SESSÃO DE 13 DE SETEMBRO DE 2018



A Senhora Desembargadora Eleitoral MARIA IVATÔNIA B. DOS SANTOS - vogal:

Cuida-se de pedido de registro de candidatura apresentado pela Coligação SUSTENTABILIDADE E TRABALHO (PDT – PV) em favor de ANDREA MARIA MENDES ao cargo de deputado distrital nas eleições gerais de 2018.

O Ministério Público Eleitoral apresentou impugnação postulando o indeferimento do pedido de registro de candidatura, sob o argumento de que não houve a comprovação da desincompatibilização tempestiva.

O eminente Relator, Desembargador Eleitoral Erich Endrillo Santos Simas, entendeu que no caso dos autos há prova idônea da desincompatibilização, razão pela qual Sua Excelência julgou improcedente a impugnação e deferiu o registro da candidata.

Para melhor compreensão da matéria, pedi vista dos autos.

No ID 51040, a candidata traz folha de **ponto do mês de julho de 2018**, na qual consta ao seguinte:

- até o dia 6, consta atividade regular da candidata;

- dias 7 e 8, sábado e domingo, nada consta, de modo que ela não estava afastada nesses dias;

- dia 9, consta como dia móvel, o qual teria sido compensado em 23.6.2018. Quanto ao dia móvel, embora a atividade didática tenha sido transferida para outro dia, não significa que o servidor estivesse afastado de suas atividades;

- dias 10 a 25 estão marcados como recesso escolar;

- dias 26 e 27 constam como dias móveis, que seriam compensados em 25.8.2018 e 15.9.18, respectivamente. Quanto aos dias móveis, embora a atividade didática tenha sido transferida para outro dia, não significa que o servidor estivesse afastado de suas atividades;

- dias 28 e 29, sábado e domingo, nada consta, de modo que ela não estava afastada nesses dias;

- dia 30, no período matutino, consta como coordenação externa, denotando que não havia afastamento;

- dias 30, no período vespertino, e 31, nos dois períodos, consta escrito à mão a indicação de “ABONO GDF”, sem que houvesse qualquer ato administrativo da chefia concedendo tal abono.

Quanto à folha de freqüência do mês de agosto de 2018, consta o seguinte:

- dia 1º está marcado como “ABONO –GDF”.



- dias 2 a 17 estão marcados como licença para tratamento de saúde (LTS);

- dias 18 e 19, sábado e domingo, nada consta, de modo que ela não estava afastada nesses dias:

- dias 20 a 31 estão marcados como Licença Prêmio por Assiduidade (LPA).

Ademais, há documento no mesmo ID 51040 em que se atesta que a Licença Prêmio por Assiduidade compreende o período de 20.8.2018 a 17.11.2018.

Pois bem.

Nota-se pelo que acima foi colocado que a candidata não se afastou de maneira ininterrupta e contínua de suas funções pelo prazo de 3 (três) meses antes do pleito eleitoral.

Conforme destacado, há finais de semana, dias úteis inteiros e um parcialmente no qual a candidata não estava afastada de suas atividades como professora, o que já ensejaria a ocorrência da causa de inelegibilidade da falta de desincompatibilização.

Além disso, no período vespertino do dia 30 de julho e nos dois períodos do dia 31 do mesmo mês consta a aposição à mão de "ABONO – GDF" na folha de frequência da candidata, sem que ela tenha sido trazido aos autos o regular deferimento pela autoridade competente de tais afastamentos.

Diante disso, a candidata não demonstrou de maneira cabal e inequívoca o afastamento ininterrupto de suas funções pelo prazo de 3 (três) meses, de modo deve ser considerada inelegível nos termos do que preceitua a alínea "I" do inciso II c/c inciso VI, todos do artigo 1º do Lei Complementar 64/1990.

Forte nesses argumentos, julgo procedente a impugnação e indefiro pedido de registro de candidatura de Andrea Maria Mendes em razão da falta de prova da desincompatibilização.

Determino que o(a) candidato(a) e seu partido/coligação se abstenham, a partir da data deste julgamento, de realizar qualquer ato de campanha eleitoral relacionado à pessoa daquele(a), bem que se seja cessada disponibilização a ele(a) de qualquer recurso público, nos termos do disposto no artigo 15 da Lei Complementar 64/1990, sob pena de multa diária de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) até o limite de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

Extraia-se cópia dos autos e a encaminhe à Advocacia Geral da União para que, caso entenda necessário, ajuíze eventual ação de reparação de danos contra o(a) candidato(a) e o partido/coligação decorrente de abuso de direito.

Intimem-se, inclusive o partido/coligação para os fins do artigo 13 da Lei 9.504/1997 caso tenha interesse na substituição do candidato.

Até o trânsito em julgado ou a substituição deste candidato por outro no prazo legal, deve ser mantido seu nome na urna eletrônica.

Ultimada a preclusão máxima, arquivem-se os autos.



É como voto.

O Senhor Desembargador Eleitoral DANIEL PAES RIBEIRO - vogal:

Senhora Presidente, peço vênua ao eminente Relator e aos que o acompanharam, mas acompanho a divergência para julgar procedente a impugnação e indeferir o pedido de registro, todavia, autorizo que a candidata continue a praticar todos os atos de campanha.

O Senhor Desembargador Eleitoral TELSON FERREIRA - vogal:

Peço vista, Senhora Presidente.

SESSÃO DE 17 DE SETEMBRO DE 2018

O Senhor Desembargador Eleitoral TELSON FERREIRA - vogal (voto-vista):

Trata-se de Ação de Impugnação de Registro de Candidatura apresentada pelo Ministério Público Eleitoral, ao argumento de que a candidata é inelegível, pois declaradamente ocupante de cargo público, não comprovou o afastamento de suas funções até 03 (três) meses antes do pleito.

O ilustre Desembargador Erich Endrilo, relator do caso, julgou improcedente a impugnação e deferiu o registro da candidata por entender que ela conseguiu provar sua desincompatibilização de fato. Foi seguido por alguns vogais.

A eminente Desembargador Maria Ivatônia votou em sentido contrário, pois entendeu, em resumo, que a candidata trabalhou quando deveria está afastada das funções.

Pedi vistas para analisar as provas dos autos.

É, em síntese, o relatório.

Extrai-se do voto proferido pelo eminente relator – Desembargador Eleitoral Erich Simas, a seguinte argumentação:

*“Após intimação regular, a impugnada apresentou manifestação (ID 51039) sob a alegação de se encontrar em licença desde 07/07/2018. **Esclareceu que não solicitou a licença específica para o exercício de atividade política, porém se encontra afastada de fato, cumprindo o requisito legal.**”*

Acostou aos autos a seguinte documentação comprobatória: i. Folha de frequência emitida pela Secretaria de Estado de Educação referente ao mês de Julho de 2018, em que constam as informações: i1. A candidata compareceu a suas atividades laborais no período de 02/07/2018 a 06/07/2018; i2. Gozou recesso escolar de 10/07/2018 a 25/07/2018; i3. Usufruiu de abono de ponto



anual nos dias 30/07/2018 e 21/07/2018; i4. Não compareceu nos dias 09/07/2018, 26/07/2018 e 27/07/2018, por ser "dia móvel", a ser compensado; ii. Folha de frequência referente ao mês de Agosto de 2018, em que consta a informação que a servidora estava em gozo de "LTS" no período de 08/08/2018 a 18/08/2018 e "LPA" no período de 20/08/2018 a 17/11/2018; iii. Despacho proferido pela Secretaria de Estado da Educação, assinado eletronicamente pelo servidor Raul Soares da Silva, Gerente de Cadastro e Evolução Funcional no dia 20/08/2018, em que consta a informação da data de usufruto de LPA da servidora Andrea Maria Mendes no período de 20/08/2018 a 17/11/2018; iv) cópia da via da conclusão da perícia médica, que atesta homologação de licença para o período de 02/08/2018 a 17/08/2018.

Entendo que a documentação acima mencionada, juntada aos autos pela candidata, comprova o afastamento de fato de suas funções desde o dia 07/07/2018, configurando a desincompatibilização tempestiva do cargo/função pública exigida pela lei, a possibilitar seu regular registro de candidatura.

Ressalto que a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral é no sentido de que a exigência para fins de desincompatibilização é o afastamento de fato do candidato de suas respectivas funções e não meramente o afastamento de direito.

Em resumo, o relator entendeu que, segundo jurisprudência do TSE, basta a desincompatibilização de fato, e, que, no caso em testilha, a candidata comprovou que não trabalhou no período.

Concessa maximaveria ao voto do eminente Desembargador Eleitoral Erich Endrilo, mas discordo duplamente de Vossa Excelência.

Primeiro, porque a jurisprudência do TSE não assenta que basta apenas o afastamento de fato para caracterizar a desincompatibilização. Segundo, porque resta provado nos autos que a candidata trabalhou alguns dias, conforme, também, percebeu a eminente Desembargadora Eleitoral Maria Ivatônia.

Antes de qualquer coisa, é pertinente lembrar a essência e o motivo maior da *mens legis* que justifica a necessidade da desincompatibilização.

Nos termos da melhor doutrina, Arruda Alvim afirma que a desincompatibilização e o afastamento "[...] encontra(m) justificativa na preservação da igualdade de oportunidades entre os candidatos, isto é, no imperativo equilíbrio da disputa, cuidando de depurá-la da influência abusiva de fatores políticos ou pondo óbice ao intento antirrepublicano de assenhoreamento do poder, que fundamenta a própria existência dos processos eleitorais, prestigiando assim a renovação periódica da representação" (ALVIM, 2016, p. 172).

Já o conceituado eleitoralista Anderson Alarcon assevera que:

"o bem jurídico protegido é a lisura das eleições, com atenção acurada ao princípio republicano, de modo que a coisa pública não seja utilizada para fins privados, no caso, eleitores e, assim, quebre por completo a igualdade de chances entre os contendores."

Partindo dessa finalidade do instituto da desincompatibilização, a jurisprudência do Colendo Tribunal Superior Eleitoral é clara e firme no sentido de que não basta apenas o afastamento de fato, nem muito menos só o desligamento formal.



Para atender a finalidade da norma é indispensável que o candidato realize o pedido formal perante a Administração, inclusive, para conhecimento de todos, uma vez que o afastamento não deve ser um ato administrativo secreto, como também, é fundamental que o candidato efetivamente não continue trabalhando, sob pena de se caracterizar burla à lei eleitoral.

É exatamente o que assenta o seguinte precedente do TSE, de relatoria do Ministro Luiz Fux:

*“ELEIÇÕES 2016. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REGISTRO DE CANDIDATURA INDEFERIDO. CARGO. VEREADOR. **DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. CARGO DE SECRETÁRIO MUNICIPAL DE SAÚDE. NECESSIDADE DE AFASTAMENTO PELO PRAZO DE 6 (SEIS) MESES ANTES DO PLEITO. ART. 1º, III, B, ITEM '4', DA LC Nº 64/90. AFASTAMENTO DE FATO. NÃO OCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 24 DO TSE. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NÃO CONFIGURADO. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS JÁ ANALISADOS NA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 26 DO TSE. DESPROVIMENTO.1.A ratioessendi da desincompatibilização reside na tentativa de coibir - ou, ao menos, amainar - que os pretensos candidatos valham-se da máquina administrativa em benefício próprio, circunstância que, simultaneamente, macularia os princípios da Administração Pública e vulneraria a igualdade de chances entre os players da competição eleitoral, bem como a higidez das eleições.2.A desincompatibilização prevista no art. 1º, III, b, item '4', da Lei Complementar nº 64/90 exige do candidato, além do afastamento formal, o afastamento de fato das funções de Secretários da Administração Municipal ou membros de órgãos congêneres.3. In casu, o Tribunal de origem assentou que, embora o Agravante tenha requerido formalmente a desincompatibilização no prazo determinado em lei, na prática, continuou atuando na função de Secretário Municipal de Saúde, com a participação em congresso de Secretarias de Saúde.***

(Recurso Especial Eleitoral nº 5946, Acórdão, Relator(a) Min. Luiz Fux, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 153, Data 08/08/2017, Página 14/15)

No mesmo sentido, cito o precedente invocado pelo ilustre relator, Recurso Especial Eleitoral nº82074, pois, *data venia*, entendo que sua Excelência fez uma leitura equivocada do julgado.

O referido julgado é bastante explícito em exigir, além da formalização do pedido, o efetivo afastamento das funções do Secretário Municipal de suas atividades, fato é que manteve o indeferimento do registro. Veja-se, *in verbis*:

“Eleições 2012. Registro de candidatura. Indeferimento. Desincompatibilização. Secretário Municipal. Afastamento de fato. Ausência.



1. O Tribunal Regional Eleitoral concluiu que o candidato, secretário municipal, embora tenha requerido formalmente o afastamento do cargo, continuou a frequentar a secretaria e a realizar reuniões relacionadas à pasta com servidores, o que evidenciaria a falta de desincompatibilização, mantendo, assim, sua influência.

2. Para afastar a conclusão do acórdão regional no sentido de que o candidato permaneceu atuando na secretaria em que exercia suas funções seria necessário o reexame do contexto fático-probatório, vedado em sede de recurso de natureza extraordinária, nos termos das Súmulas nos 7 do STJ e 279 do STF.

3. A jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral é pacífica no sentido de que, para fins de desincompatibilização, é exigido o afastamento de fato do candidato de suas funções. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Recurso Especial Eleitoral nº 82074, Acórdão, Relator(a) Min. Henrique Neves Da Silva, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 81, Data 02/05/2013, Página 58-59)

É importante esclarecer que existem julgados considerando o afastamento de fato capaz de comprovar a desincompatibilização, mas nas hipóteses em que o servidor solicita o desligamento à Administração e, por burocracia, desinteresse, má-fé, ou até mesmo perseguição política, o pedido de afastamento demora a ser atendido, é indeferido ou não é sequer apreciado pela Administração. Então, nesses casos, pode o candidato provar o afastamento de fato para fins de atestar o requisito legal.

Enfim, a desincompatibilização é um direito do servidor público e um dever do candidato. O desligamento tem por objetivo, também, conceder ao servidor tempo e disponibilidade para a campanha eleitoral, sem prejuízo à percepção dos seus vencimentos. Por outro lado, não deve ser um ato secreto entre o servidor e a Administração, muito menos, um afastamento de fachada só no papel.

Na espécie, os documentos presentes aos autos comprovam claramente que a candidata não tinha sequer intenção de se afastar do cargo. A própria candidata reconhece que não fez pedido de licença para atividade política (ID 51039), juntou lista de frequência com anotações manuais e outros documentos, que, ao meu modesto sentir, são incapazes de comprovar seu afastamento, com o devido respeito ao relator que entendeu o contrário.

Nesse particular, acompanho na íntegra a eminente Desembargadora Eleitoral Maria Ivatônia, que, com sua sabedoria que lhe é peculiar, reconheceu a falta de comprovação da desincompatibilização. Adoto, inclusive, seus fundamentos externados em seu voto. ADesa. Maria Ivatônia disse que:

“Nota-se pelo que acima foi colocado que a candidata não se afastou de maneira ininterrupta e contínua de suas funções pelo prazo de 3 (três) meses antes do pleito eleitoral.

Conforme destacado, há finais de semana, dias úteis inteiros e um parcialmente no qual a candidata não estava afastada de suas atividades como professora, o que já ensejaria a ocorrência da causa de inelegibilidade da falta de desincompatibilização.

Além disso, no período vespertino do dia 30 de julho e nos dois períodos do dia 31 do mesmo mês consta a oposição à mão de “ABONO – GDF” na folha de



freqüência da candidata, sem que ela tenha sido trazido aos autos o regular deferimento pela autoridade competente de tais afastamentos.

Diante disso, a candidata não demonstrou de maneira cabal e inequívoca o afastamento ininterrupto de suas funções pelo prazo de 3 (três) meses, de modo deve ser considerada inelegível nos termos do que preceitua a alínea “I” do inciso II c/c inciso VI, todos do artigo 1º do Lei Complementar 64/1990.”

Portanto, acompanho o voto proferido pela ilustre Desembargadora Maria Ivatônia, com as devidas vênias.

Da aplicabilidade do art. 16-A da Lei das Eleições

A douta Procuradoria Regional Eleitoral, com atuação nesse Egrégio Tribunal, defende que caso o registro seja indeferido, deve ser: a) vedada a prática de atos de campanha; b) obstada a utilização de tempo no rádio e televisão pelo candidato; c) determinada a não inclusão ou retirada do nome do candidato da urna eletrônica; e d) por último, devolvido à conta do TSE todos os valores transferidos para a conta de campanha do candidato.

Para tanto, argumenta que, com a criação do fundo para as campanhas eleitorais, é necessário evitar desperdício de dinheiro público com candidatos manifestamente inelegíveis, cuja situação seja irreversível.

O MPE sustenta, também, com base nos princípios da celeridade, eficiência e moralidade, que o indeferimento do registro por parte de órgão colegiado já autoriza o afastamento do candidato inapto da campanha, como possibilita o art. 15 da LC nº 64/90.

Tal tese defendida pelo MPE ganhou repercussão nacional após decisão proferida pelo Ministro Luiz Fux, em um caso que pedia o indeferimento da candidatura do Ex-Presidente Lula. Naquele caso, o então Presidente do TSE indeferiu o pedido por falta de legitimidade da parte, porém, assentou que a Justiça Eleitoral não permitisse candidatos com “inelegibilidades chapadas”.

É do nosso conhecimento que várias Procuradorias Regionais Eleitorais formularam pedidos semelhantes em outros Tribunais Regionais, objetivando implementar novo tratamento aos candidatos impugnados.

Por outro lado, o eminente Ministro do STF e do TSE – Min. Luiz Roberto Barroso, recentemente, ao proferir seu voto na impugnação contra o pedido de registro do Ex-Presidente Lula, fez uma análise histórica dos efeitos da decisão que indefere o registro e concluiu que é necessário interpretar o termo *sub judice* de forma mais restritiva, ou seja, conferir efeito imediato quando o registro for indeferido por órgão colegiado. É importante trazer a baila os seguintes argumentos do voto do Min. Barroso:

“No passado, o Tribunal Superior Eleitoral atribui a uma interpretação ampla a expressão “registro sub judice”, no sentido de candidatura cujo indeferimento fosse passível de alteração. Dessa forma, enquanto não transitada em julgado a decisão de indeferimento, o candidato permanecia na disputa eleitoral por sua conta e risco. Nesse sentido: AgR-REspe no 335-19/PE, Rel. Min. Arnaldo Versiani Leite Soares, j. em 28.10.2008; 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.

67. Mais recentemente, porem, o Tribunal Superior Eleitoral conferiu alcance mais limitado a expressão, assentando que, apos o pronunciamento do Tribunal



Superior Eleitoral que indefere o registro de candidatura, a candidatura não pode mais ser considerada sub judice, afastando-se a incidência do art. 16-A (ED-REspe no 139-25, Rel. Min. Henrique Neves, j. em 28.11.2016). (...)

69. Em primeiro lugar, a LC no 135/2010 introduziu profundas modificações no sistema de inelegibilidades. Passou a ser suficiente, para a caracterização da causa de inelegibilidade, a existência de condenação proferida por órgão colegiado, dispensando-se o trânsito em julgado. Assim ocorre, por exemplo, nos casos em que o candidato é condenado em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado em processo criminal (art. 1o, I, "e"), em ação de improbidade administrativa (art. 1o, I, "I") ou em ação que apure ilícitos eleitorais (art. 1o, I, "d" e "j").

70. Por essa razão, o art. 15da LC no 135/2010 dispõe que "transitada em julgado ou publicada a decisão proferida por órgão colegiado que declarar a inelegibilidade do candidato, ser-lhe-á negado registro, ou cancelado, se já tiver sido feito, ou declarado nulo o diploma, se já expedido". A exequibilidade da decisão no âmbito de processos de registro de candidatura ou de ação de investigação judicial eleitoral da qual resulta a inelegibilidade passou a ser imediata a partir da publicação do julgamento por órgão colegiado.

71. Dessa forma, a fim de que seja mantida a coerência do sistema, impõe-se reconhecer que o candidato deixa de ser considerado sub judice, a partir do momento em que sobrevém decisão de órgão colegiado da Justiça Eleitoral (Tribunal Regional Eleitoral ou Tribunal Superior Eleitoral) em que o registro da candidatura é indeferido. Em outras palavras, se o candidato, ate a decisão do órgão colegiado da Justiça Eleitoral, relativa ao registro de sua candidatura, não obtiver o afastamento da inelegibilidade no processo que a ela deu origem (art. 26-Ada LC no 64/1990) ou, pelo menos, a suspensão dos efeitos da decisão colegiada naquele mesmo processo (art. 26-Cda LC no 64/1990), não mais ostentara a condição de candidato sub judice, sendo-lhe, assim, inaplicável o art. 16-A da Lei no 9.504/1997, que autoriza a realização de atos relativos a campanha eleitoral e a manutenção de seu nome na urna eleitoral."

Compreendo e parablenzo a ilustre Procuradoria Eleitoral pela nova visão que pretende implementar ao processo de registro de candidatura, onde se busca conceder celeridade, efetividade e, principalmente, evitar malversação de recursos públicos, no entanto, tais pleitos não apresentam amparo legal.

Da mesma forma, confesso que a intenção extraída do voto do Ministro Barroso é muito sedutora. Conferir efeito imediato à decisão colegiada que indefere o registro do candidato inelegível, para extirpa-lo, imediatamente, do processo eleitoral, além de moralizar, acarreta transparência ao pleito. Porém, acredito não ser possível negar vigência ao art.16-A da Lei das Eleições, com base em princípios gerais, sob pena de proceder um ativismo maléfico ao Estado Democrático de Direito.

Peço respeitosa vênias para relembrar e fixar algumas premissas fáticas e jurídicas antes de analisar a matéria em julgamento.

É lição básica recebida nos bancos da faculdade, que a fonte imediata do direito é a lei, sendo os costumes, a jurisprudência e os princípios, fontes mediatas que devem ser aplicadas, apenas, no caso de omissão da legislação.



Segundo Miguel Reale: “por fonte do direito designamos os processos ou meios em virtude dos quais as regras jurídicas se positivam com legítima força obrigatória, isto é, com vigência e eficácia no contexto de uma estrutura normativa.”

Segundo a doutrina clássica, a Lei é a fonte imediata ou primária que deve ser usada pelo Estado Juiz na prestação da tutela jurisdicional, pois é fruto da vontade popular. Só cabendo ao magistrado se socorrer das demais fontes no caso de omissão legislativa ou flagrante inconstitucionalidade.

O art. 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro é bastante claro ao afirmar que: Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.”

Nesse contexto, é impositivo que o magistrado aplique a lei, ao invés de invocar princípios genéricos para afastar a vigência de norma expressa, sob pena de malferimento do Estado Democrático de Direito.

Impõe-se, no caso, invocar o texto da Lei nº 12.034/2009, decretada pelo Congresso Nacional e sancionada pela Presidência da República, que acrescentou o seguinte dispositivo à Lei das Eleições:

“Art. 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.”

É fato de fácil constatação que a Constituição Federal e as normas eleitorais vigentes optaram por conferir ao cidadão/candidato a presunção de elegibilidade, ou seja, enquanto a Justiça Eleitoral não decidir pelo indeferimento do registro, o candidato poderá realizar todos os atos de campanha, tudo em prol da segurança jurídica.

O Código Eleitoral Brasileiro, no art. 3º, diz que: “Qualquer cidadão pode pretender investidura em cargo eletivo, respeitadas as condições constitucionais e legais de elegibilidade e incompatibilidade.”

Na mesma linha é o que assenta o art.11 da Resolução nº23.548/18, que versa exatamente sobre o processo de registro de candidatura para as eleições de 2018.

Os dispositivos citados não deixam dúvidas que qualquer cidadão pode requerer à Justiça Eleitoral o deferimento de sua candidatura, por força, inclusive, do direito constitucional de ação.

E como já dito acima, a lei confere ao solicitante o *status* e direitos de candidato enquanto o processo estiver sobre julgamento. É o que afirma claramente não apenas a Lei das Eleições, mas, também, várias normas que regem e resolvem o tema. A citar:

“Parágrafo único, do art. 16-A. O cômputo, para o respectivo partido ou coligação, dos votos atribuídos ao candidato cujo registro esteja sub judice no dia da eleição fica condicionado ao deferimento do registro do candidato.”



“Art. 16-B. O disposto no art. 16-A quanto ao direito de participar da campanha eleitoral, inclusive utilizar o horário eleitoral gratuito, aplica-se igualmente ao candidato cujo pedido de registro tenha sido protocolado no prazo legal e ainda não tenha sido apreciado pela Justiça Eleitoral.”

“Art. 50. § 2º Podem participar do pleito as chapas cujos candidatos estejam nas situações deferido ou sub judice.”

“Art. 55. 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.”

Conforme se verifica, a legislação eleitoral estabelece que a validação dos votos está condicionada ao deferimento do registro do candidato. Nesse contexto, vê-se que não é apenas o art. 16-A que trata do candidato sub judice. O atual sistema eleitoral optou por manter esses candidatos na campanha e estabelece as soluções e consequências, sempre objetivando proteger e preservar o processo eleitoral.

Além de zelar pela segurança jurídica, é fundamental que o processo eleitoral seja célere, hígido e respeitado, pois a eleição possui dia certo para ocorrer.

Prazos processuais extremamente curtos, inexistência de incidentes processuais, publicação de decisões em sessão, são apenas alguns exemplos das especificidades da Justiça Eleitoral para garantir o cumprimento do calendário eleitoral e realização das eleições.

O legislador, ao decidir manter o candidato sub judice na campanha, buscou prezar pela segurança administrativa do pleito. É importante evitar incidentes processuais, recálculos nos tempos de televisão e rádio, mudanças inesperadas na repartição de verbas de campanha, pois apenas um candidato pode interferir na administração de toda eleição.

Atualmente, vigora na jurisprudência o entendimento proferido pelo então Ministro Henrique Neves, cujo leading case definiu que o indeferimento do registro só surtirá efeito após o julgamento realizado pelo plenário do TSE, tribunal competente para dar a última palavra sobre a legislação eleitoral. Transcrevo o que interessa:

“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.

(...)

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.

(Recurso Especial Eleitoral nº 13925, Acórdão, Relator(a) Min. Henrique Neves Da Silva, Publicação: PSESS - Publicado em Sessão, Data 28/11/2016)

Outro ponto suscitado pelo MPE, que foi examinado no leading case referido acima e superado, é a tese de que deve prevalecer o disposto no art. 15 da LC 64/90, em detrimento do art. 16-A da Lei nº 9.504.



Frise-se que os dispositivos legais tratam de coisas totalmente distintas que não devem ser confundidas. O art. 15 da LC 64/90 dispõe sobre o momento pelo qual a decisão que acarreta a inelegibilidade deve ser considerada para fins de indeferir o registro do candidato. Já o art. 16-A garante ao candidato realizar atos de campanha enquanto seu processo estiver sub judice.

É importante esclarecer que o Colendo Tribunal Superior Eleitoral já decidiu, reiteradas vezes, que não se aplica como marco o julgamento colegiado, para fins de surtir os efeitos do indeferimento do registro, como defende o MPE e o Ministro Barroso:

“2. Não se pode - com base na nova redação do art. 15 da Lei Complementar no 64/90, dada pela Lei Complementar no 135/2010 - concluir pela possibilidade de cancelamento imediato da candidatura, com a proibição de realização de todos os atos de propaganda eleitoral, em virtude de decisão por órgão colegiado no processo de registro, sobretudo porque, caso sejam adotadas tais medidas, evidentemente as candidaturas estarão inviabilizadas, quer em decorrência do manifesto prejuízo à campanha eleitoral, quer pela retirada do nome do candidato da urna eletrônica.” **(Agravamento Regimental em Mandado de Segurança no 88673, Acórdão de 25/09/2012, Relator Min. Arnaldo Versiani Leite Soares, Publicação: PSESS - Publicado em Sessão, Data 25/09/2012, RJTSE - Revista de jurisprudência do TSE, Volume 24, Tomo 3, Data 25/09/2012, Página 374)**

Recentemente, já nessas eleições, temos conhecimento que os Ministros do TSE estão concedendo liminares no sentido de dar total vigência ao art. 16-A. O Ministro Jorge Mussi concedeu duas liminares nos processos nº 0601117-41/RO e nº 0601178-96/RO, ambos originários do TRE-RO, e, o Ministro Og Fernandes, também, concedeu cautelar no caso do Ex-Governador Garotinho, processo nº0601251-68/RJ, e na ação cautelar nº 0601260-30/RJ.

Vejamos o que disse o Ministro Og Fernandes no processo do Ex-Governador do Rio – Anthony Garotinho:

“Esta Corte firmou a compreensão de que “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”. Precedente: ED-RESPE nº 139-25/RS, rel. Min. Henrique Neves da Silva, publicado em sessão de 28.11.2016.

4. Art. 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 do seu registro por instância superior.”

Logo, a lei eleitoral e a jurisprudência pátria concedem direito ao candidato de realizar campanha até julgamento do registro pelo TSE.

O MPE alega, também, que nos casos de latente falta de condições de elegibilidade ou manifesta inelegibilidade, onde a situação é irreversível, deve ser proibida a realização de atos de campanha e recebimento de recursos públicos, imediatamente.

Data venia ao entendimento do Parquet, mas as regras processuais e materiais pré-definidas devem ser respeitadas num sistema jurídico. A citar: o devido processo legal, contraditório, legalidade, ampla defesa e duplo grau de jurisdição.



Não se faz justiça no Estado Democrático de Direito apenas com a versão de uma parte. Em regra, é necessário que a versão da parte seja confrontada com a da outra, para que, após respeitado o devido processo legal, o juiz profira decisão.

Uma das principais belezas do direito é exatamente a diversidade de visões sobre o mesmo fato. Enquanto, para uns, o direito é indiscutível, para outros não há direito algum a ser pleiteado. Faz parte do mundo jurídico.

Mesmo nas hipóteses de total inelegibilidade, a Constituição garante o devido processo legal e o duplo grau de jurisdição, até que a decisão seja reanalisada por órgão superior, inteligência do art. 16-A. Sem falar que a própria LC nº 64/90 possibilita à parte tentar a suspensão dos efeitos da inelegibilidade e, no caso de falta de condição de elegibilidade, não é impossível ocorrer mudança fática ou interferência do judiciário revendo a situação. Logo, a denominada irreversibilidade não é absoluta.

O eminente Ministro Napoleão Nunes Maia, no julgamento proferido no Respe nº150-56.2016.6.23.0006, pontificou que: **“A orientação jurisprudencial do colendo TSE e afirmativa de que os fatos supervenientes a eleição, que afastem as causas de inelegibilidade listadas no art. 1º, I da LC 64/90, podem ser considerados e acolhidos, se ocorridos até o último dia do prazo para a diplomação dos eleitos.** Precedente: ED-REspe 166- 29/MG, Rel. Min. HENRIQUE NEVES DA SILVA, julgado em 7.3.2017.”

Outro fundamento que afasta essa tese, é que o art. 16-A não exige plausibilidade ou probabilidade de êxito recursal para garantir o efeito suspensivo próprio da norma.

Em relação ao pleito do impugnante de devolução de todo recurso financeiro recebido pelo candidato, originário do Fundo Partidário ou do Fundo Especial de Financiamento de Campanha, não deve ser deferido por falta de amparo legal e por violação à autonomia partidária.

Em que pese os recursos serem de origem pública, após a distribuição da verba aos partidos políticos, por força de lei, cabe aos partidos políticos decidir quem serão os candidatos da sua agremiação e a forma de distribuição dos recursos financeiros, com base na autonomia dos partidos políticos (art. 17, §3º, da Constituição Federal: *“Os partidos políticos têm direito a recursos do fundo partidário e acesso gratuito ao rádio e à televisão, na forma da lei”*).

A lei por sua vez garante que:

“Os recursos de que trata este artigo ficarão à disposição do partido político somente após a definição de critérios para a sua distribuição, os quais, aprovados pela maioria absoluta dos membros do órgão de direção executiva nacional do partido, serão divulgados publicamente.”(art. 16C, §7º, da Lei nº 9.504)

É direito dos partidos políticos, assegurado na Constituição Federal, receber recurso financeiros para fins de investir nas campanhas eleitorais, como também, possuem autonomia para aplicar e investir nos candidatos que desejarem, conforme garante a autonomia partidária.

Portanto, não cabe ao Ministério Público querer administrar e ao Poder Judiciário se imiscuir na aplicação da verba. Cabe exclusivamente ao partido decidir, com base na lei, quando, onde e pra quem irá o recurso, assumindo, dessa forma, o risco de investir em candidato com candidatura questionada. Sendo obrigatório, por óbvio, apresentar a devida prestação de contas.



Por fim, considero importante abrir um parêntese para transcrever a seguinte colocação constante no recente voto proferido pela ilustre Presidente do TSE – Ministra Rosa Weber, no processo de registro do Ex-Presidente Lula, onde sua Excelência, com sabedoria, afirma que:

*“De fato, em uma época na qual sobeja a desconfiança do povo em relação aos seus representantes e o descrédito da atividade política entre os brasileiros atinge níveis lamentavelmente elevados, uma época em que muito se fala em crise de representatividade, em deficit de legitimidade e diferentes modelos de reformas políticas são discutidas, **nao e dificil ficar tentado a uma interpretacao do texto Constitucional que lhe subtraia garantias e protecoes.**”*

Vale lembrar que a historia universal e farta de exemplos de que a erosão das instituições garantidoras da existência dos regimes democráticos, quando ocorre, lenta e gradual, normalmente tem origem nas melhores intenções – moralidade publica, eficiência do Estado, combate a corrupção etc.”

Como dito inicialmente, a tese defendida e posta a julgamento pelo MPE é muito sedutora, especialmente, sob o prisma da moralização das eleições.

Infelizmente, cada vez mais o STF vem invocando o princípio da moralidade para justificar suas decisões. Lembremos que nem sempre o que é imoral pra um é imoral pra o outro. Porém, o que for ilegal, deve ser pra todos.

Tenho certeza absoluta que todos os integrantes desse Egrégio Tribunal são unânimes em querer que nossos representantes sejam probos e dignos de exercerem os louváveis cargos públicos do Poder Executivo e Legislativo.

Tenho por plena convicção, que nem as melhores das intenções, autorizam o juiz a fugir do texto legal, mesmo diante dos desmandos e da falta de sensibilidade dos demais poderes.

Confesso que vejo com tristeza e preocupação as constantes omissões do Congresso Nacional que acarretam cada vez mais ativismo por parte do Poder Judiciário.

Infidelidade Partidária, cláusula de barreira, verticalização, proibição de doação por empresas privadas, cotas de gênero, são alguns exemplos de assuntos que deveriam ser tratados pelo parlamento e não pelo judiciário, o que acarreta, no meu modesto sentir, desconfiguração do sistema republicano.

DEFENDO QUE O PODER SEJA DO POVO, POIS SE O PODER PASSAR PARA A CANETA, AMANHÃ, PODE FACILMENTE PASSAR PARA A BALA DE UM CANHÃO.

Assim, invoco a literalidade do art. 16-A da Lei das Eleições, que está em plena vigência, para garantir todos os direitos de campanha ao candidato *sub judice*, até o julgamento por parte do TSE, na esteira da jurisprudência atual.

ANTE O EXPOSTO, peço respeitosa vênias ao relator, para acompanhar a divergência, no sentido de **julgar procedente a impugnação e indeferir o registro de candidatura**. Quanto aos efeitos, garanto à candidata, *sub judice*, o direito de participar da campanha até julgamento por parte do TSE, *ex vi* do art. 16-A da Lei das Eleições e da jurisprudência atual do TSE.

A Senhora Desembargadora Eleitoral CARMELITA BRASIL - Presidente:



No presente caso houve empate quanto ao julgamento da impugnação e ao pedido de registro, de modo que a Presidente vota.

Peço vênia ao eminente Relator e aos que o acompanharam para acompanhar a divergência iniciada pela Desembargadora Eleitoral Maria Ivatônia, julgando procedente a impugnação e indeferindo o pedido de registro.

No que se refere aos efeitos do indeferimento também há um empate, posto que os desembargadores que deferiram o registro, evidentemente, não cuidaram os efeitos. Por sua vez, entre os desembargadores que indeferiram o registro, os Desembargadores Eleitorais Telson Ferreira e Daniel Paes Ribeiro autorizam a prática de todos os atos de campanha, enquanto eu e a Desembargadora Eleitoral Maria Ivatônia vedamos todos os atos de campanha.

O Senhor Desembargador Eleitoral TELSON FERREIRA - vogal:

Senhora Presidente, com esse é um caso sui generis e para evitar julgamentos divergentes, excepcionalmente neste caso eu companho a jurisprudência formada por este Tribunal no sentido de vedar todos os atos de campanha.

DECISÃO

Julgar procedente a impugnação e indeferir o pedido de registro, ficando vedada a prática de qualquer ato de campanha e mantido o nome do candidato na urna, em decisão por maioria, vencido o Relator. Redigirá o acórdão a Desembargadora Eleitoral Maria Ivatônia B. dos Santos. Votou a Presidente. Brasília/DF, 17/09/2018.

Participantes da sessão:

Desembargadora Eleitoral Carmelita Brasil - Presidente
Desembargador Eleitoral Waldir Leôncio Júnior
Desembargadora Eleitoral Maria Ivatônia B. dos Santos
Desembargador Eleitoral Daniel Paes Ribeiro
Desembargador Eleitoral Telson Ferreira
Desembargador Eleitoral Erich Endrillo Santos Simas
Desembargador Eleitoral Héctor Valverde Santanna

[1] 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.



