



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

CONSULTA (11551) 0601066-64.2017.6.00.0000 – BRASÍLIA – DISTRITO FEDERAL

Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho

Consulente: Jair Bolsonaro

CONSULTA REALIZADA POR DEPUTADO FEDERAL. ELEGIBILIDADE DOS MILITARES. QUESTIONAMENTO A RESPEITO DE QUAL MOMENTO O MILITAR QUE NÃO EXERCE CARGO DE COMANDO DEVE SE AFASTAR DE SUAS ATIVIDADES PARA CONCORRER A CARGO ELETIVO. RESPOSTA. AFASTAMENTO A SER VERIFICADO NO MOMENTO EM QUE REQUERIDO O REGISTRO DE CANDIDATURA.

1. *In casu*, questiona-se qual o momento em que o militar elegível que não exerce função de comando deverá estar afastado de suas atividades para concorrer a cargo eletivo.

2. O prazo fixado pelo Estatuto dos Militares para a agregação do militar em geral há de ser compreendido como o momento em que é requerido o Registro de Candidatura, tendo em vista que, com a reforma da Lei Eleitoral em 2009, a condição de candidato é obtida com a formalização do pedido de registro, e não após o seu deferimento pela Justiça Eleitoral, o que garantirá ao candidato militar a realização de todos os atos de campanha, mesmo que seu registro esteja ainda em discussão.

3. Consulta respondida na linha de que o militar elegível que não ocupe função de comando deverá estar afastado do serviço ativo no momento em que for requerido o seu Registro de Candidatura.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em responder à consulta, nos termos do voto do relator.

Brasília, 20 de fevereiro de 2018.

MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO – RELATOR

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO: Senhor Presidente, trata-se de Consulta eleitoral formulada por JAIR BOLSONARO, Deputado Federal, a respeito do momento em que o militar que não exerce função de comando deverá se afastar de suas atividades para concorrer a cargo eletivo.

2. O consulente destaca que alguns Tribunais Regionais Eleitorais têm conferido ao militar sem função de comando o mesmo tratamento que a lei confere ao Servidor Público Civil, qual seja, o dever de se desincompatibilizar no prazo de 3 meses antes do pleito, conforme dispõe o art. 1º, inc. II, "I" da LC 64/90, ao contrário de entendimentos desta Corte Superior, na linha de que esse militar deverá se afastar somente após o deferimento do seu Registro de Candidatura. Cita os seguintes precedentes: AgR-REspe 301-82/SP, Rel. Min. MARCELO RIBEIRO, publicado na sessão de 29.9.2008 e REspe 20.169/MT, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, publicado na sessão de 10.9.2002.

3. Ao final, indaga o consulente o seguinte:

O afastamento do militar de suas atividades será efetivado somente com o deferimento do registro de sua candidatura ou logo após a desincompatibilização, em prazo que viabilize sua efetiva participação como candidato em toda a campanha eleitoral?

4. Instada a se manifestar, a Assessoria Consultiva desta Corte Especializada (ASSEC) opinou, em seu parecer, pela resposta à consulta na linha de que o militar elegível que não ocupe função de comando deverá estar afastado do serviço ativo no momento em que for requerido o seu Registro de Candidatura. O parecer está assim ementado:

Consulta. Deputado Federal. Desincompatibilização. Militar sem função de comando. Prazo. Parecer. Resposta. Afastamento a ser verificado no momento em que requerer o registro da candidatura.

5. É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO (relator): Senhor Presidente, foram observados, na Consulta, os requisitos legais de admissibilidade, porque formulada por Deputado Federal. Além disso, a indagação cuida de matéria afeta à legislação eleitoral, além de esboçar situação hipotética, em observância ao que determina o inciso XII do art. 23 do CE, que assim dispõe acerca da competência deste Tribunal para responder Consultas:

Art. 23. Compete, ainda, privativamente, ao Tribunal Superior,

(...).

XII - responder, sobre matéria eleitoral, às Consultas que lhe forem feitas em tese por autoridade com jurisdição federal ou órgão nacional de Partido Político.

2. O consulente pleiteia a manifestação do TSE quanto ao momento em que o militar que não exerce função de comando deverá se afastar de suas atividades para concorrer a cargo eletivo.

3. Questiona-se a este Tribunal se o militar que não exerce função de comando deverá ser afastado de suas atividades para concorrer a cargo eletivo **logo após a desincompatibilização**, em prazo que viabilize sua efetiva participação como candidato em toda a campanha eleitoral, *ou somente após o deferimento do registro de sua candidatura*.

4. Sobre essas indagações, a ASSEC assim se manifestou:

No mérito, a questão proposta refere-se ao momento em que o militar que não exerce função de comando deve se afastar de suas atividades para concorrer a cargo eletivo.

Tendo em vista inexistir previsão específica estipulando prazo para que o militar nessa condição se desincompatibilize, iniciaremos a presente análise com a descrição do cenário jurídico-normativo em que se insere a matéria.

Na Constituição da República, a denominação militar é aplicável aos membros das Forças Armadas (§ 3o. do art. 142 da CF/88) e das Polícias Militares e Corpo de Bombeiros Militares dos Estados, do Distrito Federal e Territórios (art. 42 da CF/88).

No que se refere ao exercício da cidadania política, não obstante a Carta Magna vedar que o militar, enquanto em serviço ativo, seja filiado a Partidos Políticos (art. 142, § 3o., V da CF/88), ela autoriza que ele possa concorrer a cargos eletivos, desde que atendidas as condições previstas nos incisos I e II do § 8o. do art. 14 da Constituição da República, cujo teor é o seguinte:

§ 8o. O militar alistável é elegível, atendidas as seguintes condições:

I – se contar menos de dez anos de serviço, deverá afastar-se da atividade;

II – se contar mais de dez anos de serviço, será agregado pela autoridade superior e, se eleito, passará automaticamente, no ato da diplomação, para a inatividade.

Assim como o texto constitucional, também a Lei Complementar 64/90 (Lei de Inelegibilidade) é silente quanto a prazos para que os Servidores Militares em geral, interessados em concorrer a cargos eletivos, passem à inatividade (CF, art. 14, § 8o., inc. I) ou à condição de agregado (CF, art. 14, § 8o., inc. II).

Somente para determinadas autoridades militares, a LC 64/90, no art. 1o., II, “a”, 2, 4, 6, 7; III, “b”, 1 e 2; e IV, “c”, prevê hipóteses de inelegibilidade que variam entre 4 e 6 meses antes do pleito, conforme o cargo pretendido, sendo necessário que o militar, nas condições legalmente descritas, deixe o exercício de suas funções no prazo estabelecido para, assim, se afastar a inelegibilidade prevista no normativo citado.

Dessa forma, para efeito de desincompatibilização, a jurisprudência dos Tribunais Eleitorais passou a distinguir os militares com função de comando daqueles que não exercem essa atribuição. Em relação a estes, alguns Tribunais Regionais Eleitorais têm entendido aplicável a regra que prevê o afastamento dos servidores públicos em geral, qual seja o art. 1o., II da LC 64/90. Confirmam-se, nesse sentido, as seguintes decisões regionais, cujas ementas se transcrevem:

ELEIÇÕES 2016. RECURSO ELEITORAL. REGISTRO DE CANDIDATURA. POSTULANTE AO CARGO DE VEREADOR. DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. POLICIAL MILITAR. SERVIDOR PÚBLICO. AFASTAMENTO DE SUAS FUNÇÕES. TRÊS MESES. NÃO DEMONSTRAÇÃO. ART. 1o., II, “I”, LC 64/90. CERTIDÃO DA

JUSTIÇA ESTADUAL DE 2o. GRAU. AUSÊNCIA. ART. 27, 11, "b" E V DA RES.-TSE 23.455/15. REGISTRO DE CANDIDATURA INDEFERIDO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Nos termos do art. 1o., II, "I" da Lei Complementar 64/90, o prazo de desincompatibilização do Servidor Público, estatutário 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, que pretende candidatar-se ao cargo de vereador, é de 3 meses.

2.(...) Os Policiais Militares devem promover sua desincompatibilização no prazo de 3 meses antes do pleito, para poder requerer o Registro de Candidatura e concorrer ao cargo de seu interesse na eleição, conforme disposto no art. 1o., II, "I" da Lei Complementar 64/90. (...) (TRE/MT, Rel. JUIZ FRANCISCO ALEXANDRE FERREIRA MENDES NETO, publicado em sessão – 31.8.2012) (Grifamos.)

(...).

(TRE/CE, RE 95-79, Rel. JUIZ REGINALDO CASTELO BRANCO ANDRADE, publicado em sessão – 16.9.2016.)

RECURSO ELEITORAL. ELEIÇÕES 2012. VEREADOR. REGISTRO DE CANDIDATURA. FILIAÇÃO PARTIDÁRIA. DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. POLICIAL MILITAR. AFASTAMENTO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A filiação partidária no prazo de 1 ano antes do pleito não é condição de elegibilidade do militar da ativa que pretenda concorrer a cargo eletivo.

2. O Policial Militar que não exerce função de comando não se submete ao prazo de desincompatibilização previsto no art. 1o., VII, alínea "b" da LC 64/90, devendo-se afastar no período estipulado pela legislação para o Servidor Público em geral, qual seja, três meses antes do pleito (Precedentes do TSE e do TRE/GO). (Grifamos.)

3. Superada a questão relativa à filiação partidária do candidato e comprovada a tempestiva desincompatibilização, impõe-se o deferimento do registro da candidatura.

4. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

(TRE/GO, RE 85-27, Rel. Desembargador JOÃO WALDECK FELIX DE SOUSA, publicado em sessão – 27.10.2012.)

De modo diverso, o Tribunal Superior Eleitoral firmou jurisprudência no sentido de que o militar elegível, sem função de comando, não se sujeita ao prazo de três meses previsto no art. 1o., II, , da LC 64/90, devendo afastar-se após o deferimento do seu Registro de Candidatura, por exegese das regras previstas no art. 98, parág. único, do Código Eleitoral e no art. 82, XVI e § 4o. da Lei 6.880/80 (Estatuto dos Militares). Confirma-se o teor das normas citadas:

Código Eleitoral

Art. 98 (...).

Parág. único. O Juízo ou Tribunal que deferir o registro de militar candidato a cargo eletivo comunicará imediatamente a decisão à autoridade a que o mesmo estiver subordinado, cabendo igual obrigação ao Partido, quando lançar a candidatura.

Lei 6.880/80 (Estatuto dos Militares)

Art. 82. O militar será agregado quando for afastado temporariamente do serviço ativo por motivo de:

(...).

XIV - ter-se candidatado a cargo eletivo, desde que conte 5 (cinco) ou mais anos de serviço.

§ 4o. A agregação de militar no caso do item XIV é contada a partir da data do registro como candidato até sua diplomação ou seu regresso à Força Armada a que pertence, se não houver sido eleito. (Grifo nosso.)

Ocorre, no entanto, que, conforme as razões apresentadas pelo ora consulente, o afastamento após o deferimento do Registro de Candidatura, invariavelmente, impossibilitará a participação efetiva do militar elegível em toda a campanha eleitoral, diante do prazo decorrido entre o pedido de candidatura e o deferimento do registro.

No mais recente acórdão deste Tribunal Superior sobre a matéria, proferido no REspe 305-16/MG, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, publicado na sessão de 25.10.2016, há uma completa descrição das controvérsias que envolvem o tema. Confira-se dos termos em que foi ementado:

RECURSO ESPECIAL. ELEIÇÕES 2016. VEREADOR. REGISTRO DE CANDIDATURA. DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. MILITAR SEM FUNÇÃO DE COMANDO. DESNECESSIDADE. ARTS. 14, § 8o. E 142, § 3o., V DA CF/88. ARTS. 98, PARÁG. ÚNICO DO CÓDIGO ELEITORAL E 82, XVI E § 4o. DA LEI 6.880/80. PRECEDENTES. DOCTRINA. DEFERIMENTO DO REGISTRO. PROVIMENTO.

1. Autos recebidos no gabinete em 12.10.2016.

HISTÓRICO DA DEMANDA

2. Trata-se de pedido de registro de EDMILSON HENRIQUE DA COSTA ao cargo de Vereador de Três Corações/MG nas Eleições 2016.

3. Em 1o. grau, indeferiu-se a candidatura por ausência de desincompatibilização, como membro das Forças Armadas (2o. Sargento), nos seis meses anteriores ao pleito, a teor do art. 1o., VII, "a" da LC 64/90.

4. O TRE/MG manteve a sentença por fundamento diverso. Entendeu que, para o militar que não exerce função de comando, incide o prazo de três meses previsto no art. 1o., II, "I", aplicável aos Servidores Públicos em geral.

5. O candidato interpôs Recurso Especial e a d. Procuradoria-Geral Eleitoral opinou por seu provimento.

REGIME DE DESINCOMPATIBILIZAÇÃO DE MILITARES EM GERAL

DISCIPLINA CONSTITUCIONAL

6. O militar alistável é elegível, atendidas as seguintes condições: I - se contar menos de dez anos de serviço, deverá afastar-se da atividade; II - se contar mais de dez anos de serviço, será agregado pela autoridade superior e, se eleito, passará automaticamente, no ato da diplomação, para a inatividade (art. 14, § 8o. da CF /88).

7. O art. 142, § 3o., V, por sua vez, estabelece que o militar, enquanto em serviço ativo, não pode estar filiado a Partidos Políticos.

DISCIPLINA INFRACONSTITUCIONAL

8. O Código Eleitoral, no parágrafo único do art. 98, dispõe que o Juízo ou Tribunal que deferir o registro de militar candidato a cargo eletivo comunicará imediatamente a decisão à autoridade a que o mesmo estiver subordinado, cabendo igual obrigação ao Partido, quando lançar a candidatura.

9. A teor do art. 82, XVI e § 4o. da Lei 6.880/80 (Estatuto dos Militares), o militar que se candidatar a cargo eletivo será afastado do serviço a partir da data do registro.

10. A LC 64/90 estabelece inúmeras hipóteses de desincompatibilização quanto a militares que ocupam funções de comando (art. 1o., II, "a", 2, 4, 6 e 7 e art. 1o., III, "b", 1 e 2). Inexiste, porém, regramento próprio para aqueles que não se enquadram nessa hipótese.

MILITARES SEM FUNÇÃO DE COMANDO

11. Diante da lacuna da Lei de Inelegibilidade e, de outra parte, da disciplina constitucional e legal sobre a matéria, entende-se que o militar sem função de comando deve afastar-se apenas a partir do deferimento de seu Registro de Candidatura, não se sujeitando ao prazo de três meses do art. 1o., II, "I" da LC 64/90. Precedentes: AgR-REspe 30.182/SP, Rel. Min. MARCELO RIBEIRO, de 29.9.2008; REspe 20.318/PA, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, de 19.9.2002; REspe 20.169/MT, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, de 10.9.2002; REspe 8.963/MS, Rel. Min. OCTÁVIO GALLOTTI, de 30.8.90.

HIPÓTESE DOS AUTOS

12. Extrai-se da moldura fática do aresto regional que o recorrente, militar desde 9.3.90, não exerce nenhum cargo de comando e encontra-se afastado de suas atribuições como 2o. Sargento desde 1o.8.2016, após escolha em convenção.

13. Inexiste, portanto, impedimento à sua candidatura.

CONCLUSÃO

14. Recurso Especial a que se dá provimento para deferir o registro de EDMILSON HENRIQUE DA COSTA ao cargo de Vereador de Três Corações/MG nas Eleições 2016. (Grifamos.)

Perceba-se do precedente em referência que este Tribunal Superior não fixou prazo para a desincompatibilização do militar. No entanto, deferiu o pedido de registro da candidatura considerando o afastamento de suas atribuições como 2o. Sargento desde 1o.8.2016, depois de ter sido escolhido em convenção, ou seja, dois meses antes das eleições, realizadas naquele ano em 2 de outubro.

Convém lembrar que esse julgamento se deu já sob a égide da Lei 13.165/15, diploma normativo que encurtou o período das campanhas eleitorais, estabelecendo que as convenções partidárias devem ocorrer no período de 20 de julho a 5 de agosto, e os Registros de Candidatura devem ser solicitados até 15 de agosto do ano das eleições.

Constata-se ainda do precedente em comento que, tendo ocorrido o afastamento em 1o. de agosto de 2016, nem se atendeu ao prazo de 6 meses que o Juízo de 1o. grau entendeu aplicável, a teor do art. 1o., VII, "a" da LC 64/90 (item 3), nem ao prazo de 3 (três) meses fixado pelo Tribunal Regional de Minas Gerais, por analogia da regra destinada ao Servidor Público em geral (item 4), e tampouco se aguardou o deferimento do registro da candidatura, que seria o termo a quo fixado pelo TSE no caso.

Com a notícia de que a desincompatibilização se efetuou após a escolha em convenção (itens 12 e 13), presume-se que a Justiça Eleitoral não havia até então apreciado o requerimento de registro da candidatura, de modo que o afastamento do militar teria ocorrido anteriormente ao deferimento do pedido de registro, ou mesmo antes do requerimento deste ao Juízo competente.

Assim, a indagação proposta pelo ora consulente, de saber se o militar deve se afastar de suas atividades somente após o deferimento do Registro de Candidatura ou se em prazo que viabilize sua efetiva participação como candidato em toda a campanha eleitoral, na prática, sugere o estabelecimento de um regime de desincompatibilização para o militar elegível que pretenda se candidatar a cargo eletivo.

*Não se pode deixar de registrar que, no campo doutrinário, há defensores da tese de que o afastamento dos Servidores Públicos Militares, sem função de comando, obedecerá apenas às regras do art. 14, § 8o. da Constituição Federal, ou seja, a desincompatibilização é aferida automaticamente com a inatividade (BORN, ROGÉRIO CARLOS. *Direito Eleitoral Militar*. Curitiba: Juruá, 2011, p. 72).*

Entretanto, no entender desta Assessoria, essa questão pode ser equacionada nos mesmos moldes fixados por este Tribunal Superior e pelo Supremo Tribunal Federal relativamente ao momento em que se exige dos militares a filiação partidária.

A Constituição da República, no art. 142, § 3o., inc. V, impõe que o militar, enquanto em serviço ativo, não pode estar filiado a Partidos Políticos, entretanto, em algum momento ele terá de integrar uma legenda, uma vez que o ordenamento jurídico-eleitoral brasileiro concede às agremiações partidárias o monopólio das candidaturas eleitorais, não sendo admitidas candidaturas avulsas.

O Supremo Tribunal Federal já decidiu que não é exigível do militar a filiação partidária como condição de elegibilidade e que o afastamento de suas funções (no caso, a agregação) se dará a partir do registro da candidatura. Confira-se nesse sentido o Agravo de Instrumento 135.452-6/DF, Rel. Min. CARLOS VELLOSO:

CONSTITUCIONAL. ELEITORAL. MILITAR DA ATIVA (SARGENTO) COM MAIS DE DEZ ANOS DE SERVIÇO. ELEGIBILIDADE. FILIAÇÃO PARTIDÁRIA. CF, ART. 14, § 3, V; ART. 14, § 8o., II, ART. 42, § 6o. CÓDIGO ELEITORAL, ART. 5o., PARÁG. ÚNICO. LEI 6.880/80, ART. 82, XIV, § 4o.

I. Se o militar da ativa é alistável, é ele elegível (CF, art. 14, § 8o.). Porque não pode ele filiar-se a Partido Político (CF, art. 42, § 6o.), a filiação partidária não lhe é exigível como condição de elegibilidade, certo que somente a partir do registro da candidatura é que será agregado (CF, art. 14, § 8o., II; Cód. Eleitoral, art. 5o., parág. único; Lei 6.880, de 1.980, XIV, § 4o.).

II. Recurso Extraordinário conhecido e provido. (Grifamos.)

Nesse precedente, o Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, votando com o Relator, assinalou:

Creio que o pressuposto da transferência para a inatividade, assim como o pressuposto da agregação, no art. 14, § 8o. da Constituição, é sempre o status de candidato e este status, só o tem o cidadão, quando registrado. A partir daí é que se fazem exigíveis essas providências administrativas, que substituem, quando se cuida de militar, a condição de elegibilidade de prévia filiação partidária. (Grifamos.)

Também é oportuno registrar que o voto do então Relator, Ministro CARLOS VELLOSO, faz remissão ao entendimento firmado à época por este Tribunal Superior, consignado no Acórdão 11.314, de 30.8.1990, proferido no Recurso 8.963/MS, Rel. Min. OCTÁVIO GALLOTTI, assim ementado:

Militar da ativa (subtenente), com mais de dez anos de serviço.

Sendo alistável e elegível, mas não filiável, basta-lhe, nessa condição excepcional, como suprimento da prévia filiação partidária, o pedido do registro da candidatura, apresentado pelo Partido e autorizado pelo candidato.

Só a partir do registro da candidatura e até a diplomação ou o regresso à Força Armada, manter-se-á o candidato na condição de agregado (constituição, art. 14, §§ 3o., V e 8o., II e art. 42, § 6o.; Código Eleitoral, art. 5o., parág. único e Lei 6.880-80, art. 82, XIV e § 4o.) (Grifamos.)

Nesse contexto, a questão que se impõe é saber se o cidadão é considerado candidato a partir do requerimento do registro de sua candidatura ou somente após o deferimento do pedido pela Justiça Eleitoral.

Da análise dos precedentes citados, esta Assessoria entende razoável reconhecer a filiação partidária do militar a partir do momento em que ele é escolhido em convenção, e daí, estabelecer que o afastamento das atividades, em definitivo ou pela agregação, conforme tenha ele menos ou mais de dez anos de serviço (CF, art. 14, § 8o., I e II), deverá ser verificada no momento em que o Partido pelo qual concorrerá requerer o registro da candidatura.

A Lei 6.880/80 (Estatuto dos Militares) admite interpretação nesse sentido, pois, conforme previsto no art. 82, inc. XIV, § 4o. do citado diploma, o militar será agregado quando for afastado temporariamente do serviço ativo por motivo de ter se candidatado a cargo eletivo, contando-se a agregação a partir da data do registro como candidato até sua diplomação ou seu regresso à Força Armada a que pertence, se não houver sido eleito.

O prazo fixado pelo Estatuto dos Militares há de ser compreendido como o momento em que é requerido o Registro de Candidatura, tendo em vista que, com a reforma da Lei Eleitoral em 2009, a condição de candidato é obtida com a formalização do pedido de registro, e não após o seu deferimento pela Justiça Eleitoral. É o que se extrai dos diversos dispositivos contidos na Lei 9.504/97, em especial, do art. 16-A, acrescentado pelo art. 4o. da Lei 12.034/09, o qual garante ao candidato a realização de todos os atos de campanha, mesmo que seu registro esteja ainda em discussão. Confira-se:

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.

Pelo exposto, opina esta Assessoria por que se responda à consulta no sentido de que o militar elegível que não ocupe função de comando deverá estar afastado do serviço ativo no momento em que for requerido o seu Registro de Candidatura.

5. Conforme observado pela Assessoria Consultiva, nem a CF/88 nem a LC 64/90 versam sobre prazos para que os militares que não exerçam função de comando passem à inatividade (CF, art. 14, § 8o., inc. I) ou à condição de agregado (CF, art. 14, § 8o., inc. II), para concorrerem a cargos eletivos.

6. Contudo, no julgamento do REspe 305-16/MG, de relatoria do eminente Ministro HERMAN BENJAMIN, publicado na sessão de 25.10.2016, este Tribunal Superior decidiu, para as eleições de 2016, que **os militares** em geral, que não exerçam função de comando, para os quais não existe regramento próprio, não se sujeita ao prazo de 3 meses anteriores ao pleito para desincompatibilização, como é exigido dos Servidores Públicos em geral, conforme dispõe o art. 1o., II, "I" da LC 64/90, para se candidatar a cargo eletivo, mas **deve se afastar de suas atividades a partir do deferimento do seu Registro de Candidatura**. Confira-se a ementa:

RECURSO ESPECIAL. ELEIÇÕES 2016. VEREADOR. REGISTRO DE CANDIDATURA. DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. MILITAR SEM FUNÇÃO DE COMANDO. DESNECESSIDADE. ARTS. 14, § 8o. E 142, § 3o., V DA CF/88. ARTS. 98, PARÁG. ÚNICO DO CÓDIGO ELEITORAL E 82, XVI E § 4o. DA LEI 6.880 /80. PRECEDENTES. DOCTRINA. DEFERIMENTO DO REGISTRO. PROVIMENTO.

(...).

MILITARES SEM FUNÇÃO DE COMANDO

11. Diante da lacuna da Lei de Inelegibilidade e, de outra parte, da disciplina constitucional e legal sobre a matéria, entende-se que o militar sem função de comando deve afastar-se apenas a partir do deferimento de seu Registro de Candidatura, não se sujeitando ao prazo de três meses do art. 1o., II, "I" da LC 64/90. Precedentes: AgR-REspe 30.182/SP, Rel. Min. MARCELO RIBEIRO, de 29.9.2008; REspe 20.318/PA, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, de 19.9.2002; REspe 20.169/MT, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, de 10.9.2002; REspe 8.963/MS, Rel. Min. OCTÁVIO GALLOTTI, de 30.8.1990.

HIPÓTESE DOS AUTOS

12. Extrai-se da moldura fática do aresto regional que o recorrente, militar desde 9.3.1990, não exerce nenhum cargo de comando e encontra-se afastado de suas atribuições como 2o. Sargento desde 1o.8.2016, após escolha em convenção.

13. Inexiste, portanto, impedimento à sua candidatura.

CONCLUSÃO

14. Recurso Especial a que se dá provimento para deferir o registro de EDMILSON HENRIQUE DA COSTA ao cargo de Vereador de Três Corações/MG nas Eleições 2016.

7. Entretanto, a Assessoria Consultiva constatou que, no referido precedente, considerando que o candidato, militar, afastou-se de suas atribuições em 1o.8.2016, **nem atendeu ao prazo de 6 (seis) meses**

que o Juízo de 1o. grau entendeu aplicável, a teor do art. 1o., VII, "a" da LC 64/90 (item 3), **nem ao prazo de 3 (três) meses** fixado pelo Tribunal Regional de Minas Gerais, por analogia à regra destinada ao Servidor Público em geral (item 4), **tampouco aguardou o deferimento do registro da candidatura, que seria o termo a quo fixado pelo TSE no caso.**

8. Portanto, em relação ao questionamento do consulente, embora esta Corte tenha decidido no julgamento do REspe 305-16/MG que **o militar sem função de comando deve afastar-se apenas a partir do deferimento de seu Registro de Candidatura**, entende-se que o afastamento somente após o deferimento do registro não permitirá que o militar elegível participe da campanha eleitoral em igualdade mínima de chances com os demais participantes da disputa eleitoral.

9. Como bem registrou a unidade técnica, é *razoável reconhecer a filiação partidária do militar a partir do momento em que ele é escolhido em convenção e daí estabelecer que o afastamento das atividades, em definitivo ou pela agregação, conforme tenha ele menos ou mais de dez anos de serviço (CF, art. 14, § 8o., I e II), deverá ser verificada no momento em que o Partido pelo qual concorrerá requerer o registro da candidatura*, considerando que o art. 82, inc. XIV, § 4o. da Lei 6.880/80 dispõe que *o militar será agregado quando for afastado temporariamente do serviço ativo por motivo de ter se candidatado a cargo eletivo, contando-se a agregação a partir da data do registro como candidato até sua diplomação ou seu regresso à Força Armada a que pertence, se não houver sido eleito.*

10. Assim, conforme o parecer da ASSEC, *o prazo fixado pelo Estatuto dos Militares há de ser compreendido como o momento em que é requerido o Registro de Candidatura, tendo em vista que, com a reforma da Lei Eleitoral em 2009, a condição de candidato é obtida com a formalização do pedido de registro, e não após o seu deferimento pela Justiça Eleitoral, como se extrai dos diversos dispositivos contidos na Lei 9.504/97, em especial, do art. 16-A, acrescentado pelo art. 4o. da Lei 12.034/09, o qual garante ao candidato a realização de todos os atos de campanha, mesmo que seu registro esteja ainda em discussão.*

11. Ante o exposto, responde-se à Consulta na linha de que o militar elegível que não ocupe função de comando deverá estar afastado do serviço ativo no momento em que for requerido o seu Registro de Candidatura.

12. É o voto.

EXTRATO DA ATA

Cta (11551) nº 0601066-64.2017.6.00.0000/DF. Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho.
Consulente: Jair Bolsonaro.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, respondeu à consulta, nos termos do voto do relator.

Composição: Ministros Luiz Fux (presidente), Rosa Weber, Luís Roberto Barroso, Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi, Admar Gonzaga e Tarcisio Vieira de Carvalho Neto.

Vice-Procurador-Geral Eleitoral: Humberto Jacques de Medeiros.

SESSÃO DE 20.2.2018