



## TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

### ACÓRDÃO

#### **AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO Nº 0600673-93.2018.6.22.0000 – PORTO VELHO – RONDÔNIA**

**Relator:** Ministro Edson Fachin

**Agravante:** Márcio Gomes de Miranda

**Advogados:** Márcio Melo Nogueira – OAB: 2827/RO e outros

ELEIÇÕES 2018. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO. REGISTRO DE CANDIDATURA. CARGO DE DEPUTADO ESTADUAL. INDEFERIMENTO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. FOLHA DE FREQUÊNCIA ASSINADA DENTRO DO PERÍODO DE 3 (TRÊS) MESES ANTES DO PLEITO. AFASTAMENTO DE FATO DAS FUNÇÕES PÚBLICAS. NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A exigência legal de desincompatibilização de cargo, emprego ou função pública para concorrer à de cargo eletivo busca assegurar a um só tempo o equilíbrio entre os candidatos na disputa eleitoral, e também preservar a normalidade no exercício das funções públicas por aqueles que as exercem de forma efetiva, comissionada ou temporária, ao mesmo tempo em que almejam desempenhar atividade política. Precedentes. (REspe 14142, Rel. Min. Herman Benjamin. DJE de 23.05.2018)
2. Exige-se, além do afastamento formal, o afastamento de fato das funções públicas pelo pretense candidato. Precedentes. (REspe nº 82074, Rel. Min. Henrique Neves Da Silva, DJE de 02.05.2013).
3. Confrontados os elementos de prova, cumpre ao julgador, de forma motivada e com base em regras de experiência e nos indícios constantes dos autos, determinar a preponderância de uma prova em detrimento de outra.



4. A existência de prova robusta de efetivo exercício das funções públicas dentro do período de 3 (três) meses antes das eleições é suficiente à demonstração de que a desincompatibilização se dera somente no plano jurídico.

5. Agravo regimental desprovido.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do relator.

Brasília, 6 de dezembro de 2018.

MINISTRO EDSON FACHIN – RELATOR

### RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN: Senhora Presidente, trata-se de agravo interno interposto por Márcio Gomes de Miranda contra decisão que negou provimento ao recurso ordinário interposto pelo ora agravante, aplicando entendimento de que se exige, além do afastamento formal, o afastamento de fato das funções públicas pelo pretense candidato.

Sustenta o agravante, repisando as razões do recurso ordinário, que as provas juntadas aos autos são robustas e incontestes quanto à efetiva desincompatibilização do candidato ocupante de cargo público de professor.

Assevera que mesmo que não se considere comprovado o afastamento do cargo de professor nos dias 24 a 27 e 30, de julho de 2018, “*não há nem potencialmente a possibilidade de quebra da higidez no pleito, ou seja, eventual exercício da função de professor de educação física de crianças até dez anos de idade, pelo período de cinco dias, não pode restar caracterizado, data vênia, o uso do exercício dessa função em proveito próprio, ou seja, não haveria violação a quebra [sic] do equilíbrio da disputa*” (ID 1685288, pág. 7).

Aduz, por fim, que “*se há dúvida razoável sobre o afastamento de fato do Agravante do cargo de professor de educação física de crianças, deveria seu recurso ser provido, eis que é ônus do Parquet comprovar a carência de desincompatibilização do candidato, com provas robustas, ou seja, que não gerasse dúvida no espírito do julgador, como ocorreu na hipótese*” (ID 1685288, pág. 10).

Requer, assim, a reconsideração da decisão ora agravada ou o provimento do recurso para que seja deferido o registro de candidatura do ora agravante.

As contrarrazões não foram prestadas.

Finda as eleições, o candidato não foi eleito.

É o relatório.

### VOTO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN (relator): Senhora Presidente, o agravo interno não comporta provimento.



Pretende-se a reforma da decisão agravada na qual se negou provimento ao recurso ordinário, mantendo-se o indeferido do registro de candidatura do agravante, ao fundamento de que não comprovada a desincompatibilização do pretense candidato, servidor público, no prazo legal de 3 (três) meses antes das eleições de 2018. A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos (ID 478356):

O recurso ordinário não admite provimento.

No procedimento de registro de candidatura a Procuradoria Regional Eleitoral apontou em seu parecer (ID 432332) que o ora recorrente “*exerce ou exerceu cargo público de professor no Município de Porto Velho/RO*” (ID 432359 – decisão recorrida).

Oportunizada ao candidato a comprovação do afastamento do cargo no prazo legal de desincompatibilização, o mesmo trouxe documentação contida no ID 432335, consubstanciada: (i) no pedido Licença-prêmio da Secretaria Municipal de Educação – SEMED, a partir do dia 06.07.2018; (ii) na Tramitação inicial do procedimento perante a Secretaria Municipal de Administração, datada de 09.08.2018; (iii) no Ofício dirigido ao respectivo Secretário Municipal informativo do requerimento de Licença-prêmio pelo servidor, ora recorrente, recebido em 13.08.18; e (iv) na Portaria Municipal, publicada no Diário Oficial dos Municípios do Estado de Rondônia de 29.08.2018, concessiva da Licença-prêmio ao servidor Márcio Gomes de Miranda, ora recorrente.

Em novo parecer a Procuradoria Regional Eleitoral manifestou-se pelo indeferimento do pedido de registro de candidatura, pela presença de “*prova incontestável de desincompatibilização extemporânea e de falsidade*” (ID 432338).

O TRE/RO indeferiu o registro de candidatura do recorrente ao cargo de Deputado Estadual nas eleições 2018 ao fundamento de que não restou comprovada a desincompatibilização do cargo público de professor, atraindo a causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, II, “I”, e inciso VI, da LC nº 64/1990. Eis os fundamentos contidos na decisão principal, ora recorrida (ID 432356):

“Tratam os presentes autos de requerimento de registro de candidatura formulado pelo Partido Democracia Cristão (DC), em favor de Márcio Gomes de Miranda para concorrer ao cargo de deputado estadual, com o número 27007, nas eleições 2018.

O pedido veio instruído com os documentos constantes das ID nº 23639 / 23645, 32522, 53837, 56103 e 56104.

Publicado o edital, não houve impugnação conforme certidão ID 35313.

Os relatórios extraídos do sistema da Justiça Eleitoral (ID 35310 e 35311), apontam como cumprido todos os requisitos para elegibilidade preconizados na Lei n. 9.504/97 e na Resolução TSE n. 23.548/2017.

Com vista dos autos, o Procurador Regional Eleitoral, no seu parecer coligido com a ID 50503, apontou que o requerente Márcio Gomes de Miranda exerce ou exerceu cargo público de professor no Município de Porto Velho/RO, porém não consta no processo comprovante de desincompatibilização do mesmo.

Requeru conversão do feito em diligência para oportunizar ao candidato comprovar o afastamento do cargo no prazo legal de desincompatibilização.

O candidato foi intimado para sanear a irregularidade com a apresentação de comprovante da “desincompatibilização (afastamento ou exoneração) do cargo público que ocupa como professor do Município de Porto Velho/RO” (ID 51516) e apresentou documentos conforme ID 53837.



Em novo parecer acostado aos autos sob ID 56102, o douto Procurado Regional eleitoral manifestou-se pelo indeferimento do pedido de registro, tendo em vista o requerente não haver demonstrado no processo a desincompatibilização do cargo público que exerce. Juntou aos autos os documentos ID 56103 e 53104 que comprovam o exercício de cargo de professor do Município de Porto Velho, inclusive registro de frequência no mês de julho/2018.

Intimado para se manifestar acerca dos referidos documentos, o requerente não se pronunciou no prazo consignado.

É o relatório.

### **QUESTÃO DE ORDEM**

Da tribuna, o Advogado do candidato levantou questão de ordem a despeito do prazo de vinte e quatro (24) horas que lhe foi concedido para se manifestar acerca dos documentos acostados aos autos pelo Ministério Público Eleitoral em seu parecer coligido aos autos com a ID 56102.

Alega o nobre causídico que na espécie não caberia o prazo de apenas vinte e quatro (24) horas para a parte falar sobre os documentos juntados, sob pena de cerceamento de defesa, pois o art. 37 da Resolução TSE n. 23.548/2017 estabelece o prazo de três (3) dias para sanar vícios no requerimento de registro de candidatura.

Não prospera a alegação do nobre causídico, porquanto aqui trata-se de um prazo extra concedido à parte requerente para tomar conhecimento e se pronunciar a respeito de documentos que estão a comprovar exercício de cargo público, dos quais já havia sido intimado para, no prazo do art. 37 da Resolução TSE n. 23.548/2017, sanear a irregularidade com a comprovação da desincompatibilização.

O prazo regulamentar de três (3) dias, já havia sido concedido ao requerente nestes autos conforme se nota na ID 51516.

Demais disso impõe consignar que, neste caso, cuidam-se de documentos que o candidato já deveria tê-los trazidos com o seu requerimento de registro de candidatura e não o fez, mas que lhe foi oportunamente facultado o prazo regulamentar de três dias para sanear as irregularidades detectadas no seu pedido.

Aliás, o requerente, omitiu no processo a condição de ocupante de cargo público de professor junto ao Município de Porto Velho, fato que somente veio ao conhecimento do Ministério Público Eleitoral através do "disque denúncia 148", já nos últimos dias do prazo fatal para julgamento dos pedidos de registro de candidatura.

Desse modo não há falar em cerceamento de defesa ou prazo insuficiente para instruir o processo, pois esses documentos o requerente já deveria tê-los providenciados por ocasião do pedido de registro. De modo que o prazo concedido nestas últimas horas foi uma faculdade ao requerente para evitar o fator surpresa no julgamento.

Com essas considerações rejeito a questão de ordem.

### **MÉRITO**



Conforme relatado, embora os relatórios do sistema da Justiça Eleitoral apontem como atendidos os requisitos para a registrabilidade, é certo que o requerente omitiu no processo informação sobre o cargo público de professor que ocupa junto ao Município de Porto Velho.

Os documentos trazidos ao processo pelo requerente (ID 53837), consistentes em cópia do ofício 001/2018, requerimento e portaria de concessão de licença-prêmio não se prestam para comprovar a desincompatibilização do cargo para fins de candidatura a cargo público eletivo.

Com efeito, como bem anotou o órgão do Ministério Público Eleitoral (ID 56102) “A mera análise dos referidos documentos é suficiente para constar a existência de relevante divergência quanto à data do efetivo requerimento de afastamento do servidor para o gozo de licença-prêmio, uma vez que os documentos oficiais de fls. 4/5 do ID 53873 possuem datas de 9/8/18 e 13/8/18”.

Demais disso, nota-se que o requerimento data de 6/7/2018, mas a portaria de concessão da licença-prêmio, datada de 27/8/2018, somente foi publicada no diário oficial de 29/8/2018, demora incompatível com o afastamento requerido e “autorizado” em 6/7/2018, o que leva a concluir pelo requerimento formulado retroativamente para adequar-se ao prazo de três meses de afastamento exigido para a desincompatibilização no caso em tela.

Ainda, a folha de ponto (frequência) assinada pelo requerente até o dia 30 de julho de 2018 (fls. 3 do ID 56104), demonstra que, efetivamente, o requerente exerceu o cargo até essa data. Logo, não cumpriu os três meses de afastamento exigidos para concorrer à eleição de 7 de outubro de 2018, conforme exigência da legislação eleitoral (Art. 1º, inciso II, alínea “L”, e inciso VI, da LC n. 64/90).

Aliás, acerca da folha de frequência apresentada no processo, é interessante notar que, no período de 8 a 23 /7/2018 consta que o candidato estava de férias. Então, não seria lógico pleitear a concessão de licença prêmio em período no qual o servidor estava afastado em gozo de férias.

Nesses termos, resta evidenciada a desincompatibilização extemporânea do requerente, de maneira a não atender os requisitos legais para a elegibilidade.

Nesse sentido esta Corte já se manifestou conforme julgado que trago à colação:

“Eleições gerais. Registro de candidatura. Deputado Estadual. Servidor público. Ausência de desincompatibilização. Notificação. Comprovação de desincompatibilização extemporânea. Causa de inelegibilidade. Registro de candidatura indeferido.

I – Desincompatibilização extemporânea é causa de inelegibilidade, o indeferimento do registro de candidatura é medida que se impõe.

II – Registro indeferido”.

*(TRE-RO — RCand. n. 273-70.2014. Relator: Juiz José Antônio Robles. Sessão de 08.08.2014 — grifei)*

Assim, não tendo cumprido os requisitos de elegibilidade previstos na legislação eleitoral, carece ao requerente condições para habilitar-se à concorrência do pleito, porquanto se encontra inelegível. Hipótese a impor-lhe o indeferimento do pedido de registro de candidatura.



Além disso, considerando recente decisão do colendo Tribunal Superior Eleitoral, proferida nos autos do processo n. **0600903-50.2018.6.00.0000**, o requerente deve ser impedido de continuar com atos de campanha, em especial a veiculação de propaganda no rádio e na televisão.

A Corte Superior Eleitoral, interpretando o art. 16-A da Lei n. 9.504/1997, entendeu que o referido dispositivo deve ser aplicado de forma restritiva.

Com efeito, dispõe o art. 16-A da Lei n. 9.504/1997:

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.

Alterando a sua própria jurisprudência, que atribuía interpretação ampla à expressão “sub judice” e assegurava ao candidato praticar todos os atos da campanha até o trânsito em julgado da decisão, o Tribunal Superior Eleitoral passou a entender, por ampla maioria, que a partir do indeferimento do registro a candidatura não pode mais ser considerado “sub judice”, afastando-se a incidência do art. 16-A da Lei n. 9.504/1997.

Para alteração da interpretação, o Relator do Registro de Candidatura mencionado (n. 0600903-50.2018.6.00.0000), Ministro Luís Roberto Barroso, sustentou que a análise do dispositivo em tela não pode ser feita de forma isolada, “ao contrário, deve harmonizar os interesses em conflito e garantir a coerência do sistema das inelegibilidades, sobretudo levando em conta: (i) a superveniente edição da Lei Complementar nº 135/2010, conhecida por Lei da Ficha Limpa; (ii) a abreviação do período de campanha eleitoral, empreendida pela minirreforma eleitoral do ano de 2015 (Lei nº13.165/2015); e (iii) a declaração de inconstitucionalidade, pelo Tribunal Superior Eleitoral e pelo Supremo Tribunal Federal, da expressão ‘após o trânsito em julgado’, prevista no § 3º do art. 224 do Código Eleitoral, com redação dada pela Lei nº 13.165 /2015, para realização de nova eleição em razão da não obtenção ou do indeferimento do registro de candidatura”.

Não se pode perder de vista a realidade em que estamos vivendo, na qual se exige dos órgãos judiciários uma postura firme na aplicação da legislação.

Por ser extremamente elucidativo acerca da questão, transcrevo mais um trecho do voto proferido no processo de Registro de Candidatura n. **0600903-50.2018.6.00.0000**:

“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, até 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-A da LC nº 64/1990) ou, pelo menos, a suspensão dos efeitos da decisão colegiada naquele mesmo processo (art. 26-C da LC nº 64/1990), não mais ostentará 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 à campanha eleitoral e a manutenção de seu nome na urna eleitoral. Nesse sentido é a lição de José Jairo Gomes:



“Os efeitos atinentes à negativa e ao cancelamento de registro e à invalidação de diploma só surgem com o trânsito em julgado da sentença proferida pelo juiz eleitoral de 1º grau ou com a publicação do acórdão proferido por órgão colegiado no exercício de sua competência originária ou recursal. Para fins de cumprimento e concretização da decisão, não é necessário que se aguarde o trânsito em julgado do ato colegiado, bastando sua publicação. Tal solução harmoniza-se com as modificações introduzidas pela LC nº 135/10, que alterou substancialmente a sistemática relativa às inelegibilidades. Assim, até antes do trânsito em julgado da sentença ou da publicação do acórdão denegatório de pedido de registro de candidatura prolatado pelo órgão colegiado, poderá o candidato prosseguir em sua campanha (LE, art. 16-B, introduzido pela Lei nº 12.891/2013), inclusive arrecadando recursos e realizando propaganda eleitoral, além de ter seu nome mantido na urna eletrônica. Após a publicação do acórdão, a manutenção da campanha do candidato só poderá ocorrer se: (1) for concedida antecipação da tutela da pretensão recursal (CPC, arts. 300, §2º, 303 e 1.019, I); (2) for concedida tutela provisória de natureza cautelar (CPC, art. 300, caput e §2º c.c. art. 305) conferindo efeito suspensivo ao recurso aviado para o tribunal ad quem. Nesses casos, é mister que se demonstre que a eficácia imediata da decisão recorrida pode provocar ‘risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação’ ao direito ou situação jurídica da parte, e a ‘probabilidade de provimento do recurso’. Esse último requisito é expresso pela viabilidade do recurso interposto ou a ser interposto, de sorte que, sendo inviável o recurso, quer por razão de ordem material, quer processual, referido requisito não se configura” (grifei).

A ementa do julgado paradigma ficou vazada nos seguintes termos:

***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.

(...)

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.

(...)

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” (TSE — REGISTRO DE CANDIDATURA n. 0600903-50.2018.6.00.0000. Relator: Min. Luís Roberto Barroso. Sessão de 31/8 /2018 - grifei).

Ante o exposto, voto pelo **INDEFERIMENTO do registro de candidatura de Márcio Gomes de Miranda** para concorrer ao cargo de deputado estadual nas eleições 2018 e, em consequência, faculto à Coligação Proporcional “POR RONDÔNIA”, integrada pelos partidos Democracia Cristã (DC) e Partido Trabalhista Cristão (PTC), substituir o candidato no prazo do § 2º do art. 68 da Resolução TSE n. 23. 548/2017, observado o percentual de gênero, conforme disposto no art. 13 da Lei n. 9.504/1997, ficando vedada a prática de atos de campanha, em especial a veiculação de propaganda eleitoral no rádio e na televisão e, também, a utilização do fundo partidário e das eleições.



É como voto.

Opostos embargos de declaração pelo requerente, o Tribunal Regional considerou que o novo documento juntado, consubstanciado em Declaração da Diretora da Escola na qual o requerente exerce sua função de professor, não seria hábil à comprovação da desincompatibilização do cargo público no prazo legal e negou provimento ao recurso em conformidade com os seguintes fundamentos (ID 432370):

“Os presentes embargos de declaração foram opostos tempestivamente, portanto, deles conheço.

Conquanto o embargante não tenha requerido a juntada de documento novo, vejo que a petição dos embargos de declaração apresentou anexa (ID 62037) declaração da diretora da escola Riacho Azul, o que, em princípio, trata-se de documento que deveria ter sido apresentado com o pedido de registro e, demais disso, teve outras oportunidades de carrear-lo ao processo durante a instrução do feito e não o fez.

Com efeito, os embargos de declaração são cabíveis quando, na decisão embargada, ocorrer obscuridade, contradição, omissão ou erro material a reclamar correção ou esclarecimento. Não se prestam os embargos para reexaminar a causa já decidida pelo órgão judicial competente.

A jurisprudência dos tribunais tem admitido em hipóteses específicas emprestar efeitos modificativos aos embargos de declaração, de maneira a conferir-lhes eficácia para revisão do julgado em casos além daqueles previstos na lei processual. Por exemplo, como decidiu o STJ no sentido de que *“a circunstância de estarem jungidos à fundamentação vinculada, é possível a concessão de efeitos infringentes aos Aclaratórios no caso em que, conforme seja a deficiência a ser corrigida, seu suprimento acarrete, inevitavelmente, a modificação do julgado recorrido”* (STJ — EDcl-EDcl-EDcl-AgRg-REsp 961.709. 1ª Turma. Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho. DJe de 04/03/2016).

No âmbito da Justiça Eleitoral, o egrégio TSE, no registro de candidatura, tem admitido a juntada de documentos novos enquanto não esgotada a instância ordinária, com a finalidade de sanear pendências e modificar o julgado:

“ELEIÇÕES 2014. REGISTRO DE CANDIDATURA. INDEFERIMENTO. CARGO. DEPUTADO ESTADUAL. AUSÊNCIA DE CERTIDÃO DE OBJETO E PÉ. AUSÊNCIA DE FILIAÇÃO PARTIDÁRIA. DOCUMENTAÇÃO JUNTADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, ENQUANTO NÃO EXAURIDA A INSTÂNCIA ORDINÁRIA. POSSIBILIDADE. NOVA ORIENTAÇÃO FIRMADA POR ESTE TRIBUNAL SUPERIOR. PRECEDENTE (REspe nº 384-55/AM). RETORNO DO PROCESSO AO REGIONAL. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

(...)

3. A juntada ulterior de novos documentos, quando o pré-candidato é devidamente intimado a sanar as irregularidades constatadas, e não o faz, não mais é atingida pela preclusão, revelando-se possível, à luz da novel orientação do Tribunal Superior Eleitoral, proceder-se à juntada dos documentos quando não exaurida a instância ordinária”

(TSE — AgR-Respe nº 128166/RJ. Rel. Min. Luiz Fux. Sessão de 30/09/2014 — grifei).

“ELEIÇÕES 2016. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. INDEFERIMENTO DE REGISTRO DE CANDIDATURA AO CARGO DE VEREADOR. AUSÊNCIA DE CONDIÇÃO DE ELEGIBILIDADE. DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. JUNTADA DE DOCUMENTO NOVO EM EMBARGOS





DECLARATÓRIOS. POSSIBILIDADE NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Admite-se, nos processos de Registro de Candidatura, a apresentação de documentos novos em âmbito de Embargos Declaratórios nas vias ordinárias.
2. Na espécie, o TRE de Mato Grosso é o Tribunal competente para a análise de documentos, pois soberano no exame dos fatos e provas.
3. Merece ser desprovido o Agravo Interno, tendo em vista a inexistência de argumentos hábeis para modificar o *decisum* agravado.
4. Retorno dos autos ao Tribunal Regional, a fim de que se manifeste acerca dos documentos novos apresentados.
5. Agravo Regimental a que se nega provimento”.

(TSE — AgR-RESpe nº 20911/MT. Rel. Min. Napoleão Nunes Maia. Publicado no DJe de 26/04/2017. Página 76 — grifei).

Nesse diapasão, recebo o documento trazido com a petição dos embargos para análise neste momento.

Quanto à alegada omissão sustentada nos presentes embargos não procede, porquanto todo o tema foi tratado no julgamento colegiado, inclusive na questão de ordem suscitada pelo advogado da tribuna, como ficou consignado no acórdão. Restando esclarecido que o prazo do art. 37 da Resolução TSE nº 23.548/2017 já havia sido concedido ao requerente para sanear as irregularidades no processo e dela não se desincumbiu com a documentação hábil, até porque o requerente omitiu no pedido de registro de candidatura a sua condição de servidor público do município. De maneira que pretende agora o embargante se beneficiar da própria torpeza, quando exige prazo dilatado para se manifestar sobre fato que o mesmo omitiu nos autos e que, por lealdade processual, tinha o dever de esclarecer desde o início.

Como dito no relatório, na hipótese dos autos, o embargante teve o pedido de registro de candidatura indeferido porque ausente comprovação de desincompatibilização no prazo legal.

Com os embargos trouxe uma declaração da diretora da Escola Riacho Azul, datada de 17 de setembro de 2018, coligida sob ID 62037, onde afirma a declarante:

- “1) O Professor Márcio Gomes de Miranda, matrícula n. 217.697, professor de educação física da E.M.E. F. Riacho Azul, encontra-se afastado de suas funções desde a data de 06 de julho de 2018 por gozar licença-prêmio concedida pela Secretaria Municipal de Educação;
- 2) Por ocasião de sua assinatura de folhas de ponto antes de sua saída para licença-prêmio, por equívoco o mesmo acabou por assinar indevidamente os dias de 06/07/2018 e 24 a 30/07/2018;
- 3) Em razão disso foi emitida nova folha de ponto para que o mesmo fizesse a assinatura somente nas datas em que efetivamente laborou que foi enviada para a Secretaria”.



Essa declaração, a meu ver, não é bastante para afastar as evidências e contradições no tocante à comprovação do efetivo afastamento do requerente do exercício do cargo de professor à luz dos documentos coligidos aos autos com a ID 56104, pois não tem o condão de afastar a veracidade da folha de ponto assinada pelo embargante em que dá conta do exercício nos dias 24 a 30/7/2018.

A afirmação da declarante no sentido de que a assinatura foi por equívoco e que a folha de ponto fora substituída e encaminhada à Secretaria de Educação, não prospera, porque o registro de ponto constante dos autos fora obtido pelo Ministério Público junto à própria escola e, caso realmente tivesse ocorrido a substituição do documento, como afirmado, certamente não seria entregue a folha de ponto constando a assinatura de 24 a 30/7/2018.

Ainda resta por esclarecer o porquê de o ora embargante pleitear licença-prêmio quando se encontrava de férias, no período de 8 a 23/7/2018, conforme se extrai dos documentos constantes da ID 56104(fl. 3).

Demais disso, nos termos da declarante, o servidor assinou o ponto antecipadamente, antes de sair de licença (ou férias?), o que por si só já é irregularidade bastante para colocar em dúvida essa afirmação.

Assim, tenho que o documento trazido ao processo não comprova o afastamento de fato do cargo público de professor, ocupado pelo ora embargante, no prazo legal.

Quanto ao prequestionamento dos dispositivos legais anunciados pelo embargante, a matéria já foi debatida sobre todos os aspectos processual e material, de modo que resta evidenciado o prequestionamento implícito, como já entendeu o C. TSE: "Para se entender pelo prequestionamento implícito, é necessário que a questão alegada tenha sido efetivamente debatida e julgada" (AgR-REspe 3993524-43. Rel. Min. Marcelo Ribeiro, julgado em 31.3.2011).

Doutra banda, não se pode olvidar que o C. TSE também já afirmou que *"O acolhimento dos embargos de declaração para fins de prequestionamento pressupõe a existência no acórdão embargado de um dos vícios previstos no art. 275 do Código Eleitoral"* (EDcl-AgR-RESPE nº 63415/SC. Rel. Min. Admar Gonzaga. DJe de 05/12/2017, p. 11/12). E no presente acórdão embargado não se vislumbra a omissão alegada pelo embargante, ou seja, inobservância dos dispositivos legais aplicáveis ao processo de registro de candidatura.

Dessa feita, considerando que o documento juntado não é hábil para comprovar a desincompatibilização do cargo público no prazo legal, voto no sentido de conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento.

É como voto".

Como se vê das decisões transcritas, o Tribunal de Origem considerou inaptos os documentos trazidos pelo requerente para a comprovação da desincompatibilização do cargo efetivo para fins de registro de candidatura, tendo em vista, principalmente, a existência de folha de ponto (frequência) assinada pelo requerente no dia 06.07.2018 e nos dias 24 a 30 de julho de 2018, o que demonstraria que não houve desincompatibilização de fato.

Considerou-se, ademais, inapta a afastar a veracidade da folha de frequência a Declaração da Diretora da Escola em que se afirma que as assinaturas apostas pelo servidor público teriam se dado por equívoco do recorrente.



A exigência legal de desincompatibilização de cargo, emprego ou função pública para concorrer à de cargo eletivo busca assegurar a um só tempo o equilíbrio entre os candidatos na disputa eleitoral, como também preservar a normalidade no exercício das funções públicas por aqueles que as exercem de forma efetiva, comissionada ou temporária, ao mesmo tempo em que almejam desempenhar atividade política. Nesse sentido: (REspe 14142, Rel. Min. Herman Benjamin. DJE de 23.05.2018).

No entendimento deste Tribunal Superior, não se impõe que tal afastamento seja proveniente exclusivamente de pedido formal de desincompatibilização, exigindo-se somente que o pedido de afastamento das funções públicas desempenhadas pelo requerente seja feito dentro prazo, não importando que o deferimento se dê a destempo (ERespe nº 22227-53/PR – PSS de 18.09.2004).

Contudo, exige-se, além do afastamento formal, o afastamento de fato das funções públicas pelo pretense candidato. Ilustrativamente: REspe nº 82074, Rel. Min. Henrique Neves Da Silva, DJE de 02.05.2013.

Nesse sentido, a despeito da incontroversa tempestividade do requerimento de licença-prêmio, requerida pelo recorrente com fundamento em legislação local, e posterior concessão do mesmo pela Secretaria Municipal competente, a Procuradoria Regional Eleitoral trouxe aos autos folha de ponto (frequência) assinada pelo requerente nos dias 24 a 30 de julho de 2018, demonstrando que não foi respeitado o afastamento de fato no prazo legal de 3 (três) meses antes da Eleição.

Acrescente-se, inclusive, que analisando o ID 432367, infere-se que os dias 06.07.2018, 24.07.18 a 28.07.2018 e 30.07.2018 foram dias úteis, pois o calendário escolar contabiliza o primeiro como "Recuperação" e os demais, respectivamente, como 92º a 97º dia útil do ano letivo, apontando a inexistência da alegada desincompatibilização de fato.

Aflora da folha de frequência assinada pelo requerente o reconhecimento de que se trata de prova legítima à demonstração do efetivo exercício das funções públicas em período objetado pela legislação eleitoral, inexistindo questionamento sobre a legalidade formal do documento ou das assinaturas nele contidas.

Assim, apesar de o recorrente ter requerido o afastamento de suas funções em tempo hábil, restou infirmado o afastamento ocorrido no plano jurídico por meio de prova robusta que impede o preenchimento do requisito da desincompatibilização.

Passando-se à análise da Declaração da Diretora da Escola na qual exerce o recorrente suas funções de professor, eis o seu teor (ID 432355):

- “1) O Professor Márcio Gomes de Miranda, matrícula n. 217.697, professor de educação física da E.M.E.F. Riacho Azul, encontra-se afastado de suas funções desde a data de 06 de julho de 2018 por gozar licença-prêmio concedida pela Secretaria Municipal de Educação;
- 2) Por ocasião de sua assinatura de folhas de ponto antes de sua saída para licença-prêmio, por equívoco o mesmo acabou por assinar indevidamente os dias de 06/07/2018 e 24 a 30/07/2018;
- 3) Em razão disso foi emitida nova folha de ponto para que o mesmo fizesse a assinatura somente nas datas em que efetivamente laborou que foi enviada para a Secretaria”.

A Instância de origem considerou a mencionada Declaração inapta a afastar a veracidade da folha de frequência, em que se afirma que as assinaturas apostas pelo servidor público teriam se dado por equívoco do mesmo.



Ao confrontar as provas o Tribunal de Origem concluiu, de forma motivada e com base em regras de experiência e nos indícios constantes dos autos pela insuficiência do conteúdo da declaração enquanto prova documentada, na medida em que: (i) apesar de alegado ter sido substituída a lista de frequência, outra não foi encontrada junto à escola pelo Ministério Público; (ii) no período em que solicitada a licença-prêmio o servidor público estaria de férias ou recesso escolar e; (iii) a alegação de que o ponto teria sido assinado anteriormente ao início da licença já indicaria irregularidade no preenchimento diário do ponto de frequência.

Portanto, do conteúdo da mencionada declaração não se extrai densidade probatória suficiente a afastar a dúvida gerada acerca da desincompatibilização de fato, uma vez que demonstrada pela folha de frequência assinada pelo requerente nos dias 24 a 30 de julho de 2018 o exercício da função pública após o prazo legal de 3 (três) meses antes da Eleição.

É insuficiente a demonstração da desincompatibilização somente no plano jurídico. A existência de prova robusta de ausência de afastamento de fato das atividades incompatíveis com a condição de candidato acarreta dúvida razoável acerca do cumprimento da exigência legal de desincompatibilização de cargo público e, por consequência, o indeferimento do registro de candidatura. Por oportuno:

ELEIÇÕES 2014. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO. DEPUTADO FEDERAL. SERVIDOR PÚBLICO. CARGO EFETIVO. AFASTAMENTO NÃO DEMONSTRADO. AUSÊNCIA DE DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. REGISTRO DE CANDIDATURA INDEFERIDO. DESPROVIMENTO.

1. O afastamento do cargo de chefia não é suficiente para comprovar a desincompatibilização, devendo o servidor público também se afastar do exercício do seu cargo efetivo.

2. "**O prazo de desincompatibilização deve ser cumprido de modo a não imprimir dúvida ao julgador**" (AgR-REspe nº 186687/PI, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 18.2.2011).

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento.

(RO nº 55235, Rel. Min. Luciana Lóssio).

Conclui-se que não merece reparo o acórdão regional porquanto em harmonia com as normas de regência e com a jurisprudência desta Corte Superior.

Pelo exposto, **nego seguimento ao recurso ordinário**, nos termos do art. 36, § 6º, do Regimento Interno do Tribunal Superior Eleitoral.

Conforme delimitado perante a decisão ora agravada, entende esta Corte Superior que, além do afastamento formal, exige-se a demonstração do afastamento de fato das funções públicas.

Confrontados os elementos de prova, cumpre ao julgador, de forma motivada, determinar a preponderância de uma prova em detrimento de outra. Ilustrativamente:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. FALTA DE INFIRMAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182/STJ. AMEAÇA DE CESSÃO DE BENEFÍCIO SOCIAL. GRAVIDADE DEMONSTRADA PARA FINS DE INCIDÊNCIA DO ART. 301 DO CÓDIGO ELEITORAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para que obtenha êxito, o agravo regimental deve impugnar especificamente fundamentos da decisão agravada, sob pena de subsistirem as conclusões da decisão monocrática, nos termos do Enunciado da Súmula nº 182/STJ.



2. **Também no âmbito eleitoral, o sistema de valoração da prova adotado é o da persuasão racional (artigo 23 da Lei Complementar nº 64/90), segundo o qual o juiz ou Tribunal avaliará, perante sua consciência, as provas.**

3. A ameaça a eleitores quanto à perda de benefício social é passível de ser considerada grave para fins de incidência do tipo penal do artigo 301 do Código Eleitoral. Precedente deste TSE.

4. Agravo regimental desprovido.

(Recurso Especial Eleitoral nº 820924, Acórdão, Relator(a) Min. Maria Thereza de Assis Moura, Publicação: *DJe* - *Diário de Justiça eletrônico*, Tomo 106, Data 8.6.2015, Página 131/132).

Nesse sentido, a despeito da incontroversa tempestividade do requerimento administrativo de licença-prêmio, consta dos autos folha de frequência assinada pelo requerente, servidor público, demonstrando o efetivo exercício das funções públicas em período objetado pela legislação eleitoral, pelo que descumprida a exigência de desincompatibilização do cargo público em questão.

Ademais, não procede a alegação de que por se tratar de função de magistério exercido para crianças do ensino fundamental não haveria possibilidade de violação do equilíbrio da disputa, tendo em vista o entendimento jurisprudencial de que não se pode relativizar a norma que trata dos prazos de desincompatibilização, uma vez que esta possui critério unicamente temporal. Nesse sentido:

ELEIÇÕES 2016. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REGISTRO DE CANDIDATURA. VEREADOR. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PARA REFORMAR O ACÓRDÃO DO TRE DE MATO GROSSO. INCIDÊNCIA DE CAUSA DE INELEGIBILIDADE POR FALTA DE DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. ALÍNEA "L" DO INCISO II DO ART. 1º. DA LC 64/90. OFICIAL DE JUSTIÇA. SERVIDOR PÚBLICO. NECESSIDADE DE REAL DESINCOMPATIBILIZAÇÃO DE SUAS FUNÇÕES ATÉ 3 MESES ANTES DO PLEITO. AUSÊNCIA DE DESINCOMPATIBILIZAÇÃO, INCLUSIVE DE FATO, DENTRO DO PRAZO LEGAL. INEXISTÊNCIA DE ARGUMENTOS HÁBEIS PARA MODIFICAR A DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A pretensão do agravante de ter seu pedido de Registro de Candidatura deferido ao argumento de que a declaração firmada por Servidor com fé pública, atestando que tentou se desincompatibilizar dentro do prazo legal, superaria a alegada intempestividade da desincompatibilização não merece prosperar, pois o que se observa é que não houve desincompatibilização no prazo de até 3 meses antes do pleito, inclusive de fato, ex vi do art. 1º, II, "I" da LC 64/90.

2. No caso dos autos, vê-se que, além de o agravante não ter requerido o afastamento em tempo hábil, não ficou configurada nem mesmo a desincompatibilização de fato. A jurisprudência deste Tribunal é de que, para fins de desincompatibilização, é exigido o afastamento de fato do candidato de suas funções (AgR-REspe 820-74 /MG, Rel. Min. HENRIQUE NEVES DA SILVA, DJe 2.5.2013).

3. **Conforme assinalado na decisão agravada, não se pode relativizar a norma que trata dos prazos de desincompatibilização, sob a alegação de ausência de má-fé por parte do candidato ou culpa de terceiros, uma vez que a desincompatibilização possui critério unicamente temporal.** Ademais, o candidato poderia ter se utilizado de outros meios para promover seu tempestivo afastamento.

4. Agravo Regimental a que se nega provimento.

(REspe nº 19047, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Publicação no *DJe* de 5.4.2017 - Tomo 68, Página 23)



Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo interno.  
**É o voto.**

#### EXTRATO DA ATA

AgR-RO nº 0600673-93.2018.6.22.0000/RO. Relator: Ministro Edson Fachin. Agravante: Márcio Gomes de Miranda (Advogados: Márcio Melo Nogueira – OAB: 2827/RO e outros).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do relator. Acórdão publicado em sessão.

Composição: Ministra Rosa Weber (presidente), Ministros Luís Roberto Barroso, Edson Fachin, Jorge Mussi, Og Fernandes, Admar Gonzaga e Tarcisio Vieira de Carvalho Neto.

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

SESSÃO DE 6.12.2018.

