



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 382-62.
2016.6.26.0272 – CLASSE 6 – BERTIOGA – SÃO PAULO**

Relatora: Ministra Rosa Weber

Agravante: Luis Carlos Galofaro da Silva

Advogados: Andréia Maria Teixeira Varella Mariano – OAB: 236724/SP e
outros

Agravado: Arnaldo Oliveira Junior

Advogados: Ricardo Vita Porto – OAB: 183224/SP e outros

ELEIÇÕES 2016. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. VEREADOR. DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. MÉDICO SERVIDOR PÚBLICO NO EXERCÍCIO PARTICULAR DA MEDICINA. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. NÃO PROVIMENTO.

Histórico da demanda

1. Contra o juízo negativo de admissibilidade do recurso especial eleitoral que interpôs, exarado pela Presidência do Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo (TRE/SP), manejou agravo de instrumento Luis Carlos Galofaro da Silva.
2. Negado seguimento ao agravo, monocraticamente, ante i) a indevida inovação de tese recursal no tocante à aplicação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade; ii) a desnecessidade, nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, de desincompatibilização do cargo de médico credenciado ao Sistema Único de Saúde (SUS) que esteja no exercício particular da medicina; e iii) não atacados todos os óbices opostos na decisão agravada ao trânsito do recurso especial – limitado o agravante a apontar prequestionados os arts. 5º, LV, da Constituição Federal; 270 do Código Eleitoral; e 22 da LC nº 64/1990 sem impugnar, especificamente, o fundamento no que tange à aplicabilidade da Súmula nº 30/TSE, suficiente à manutenção do acórdão regional –, em desalinho com a

7

exigência contida na parte final do inciso III do art. 932 do CPC, cristalizada a Súmula nº 26/TSE.

Do agravo regimental

3. Sem que o Tribunal Regional tenha se manifestado acerca da necessidade de dilação probatória ou da suposta fraude no exercício da atividade da medicina pelo ora agravado, tendo a parte deixado de provocar o enfrentamento da matéria por tal prisma, é de rigor a aplicação da Súmula nº 72/TSE, ausente o prequestionamento.

4. A modificação da conclusão da Corte Regional, para assentar a existência de fraude na desincompatibilização do agravado, exigiria o reexame do quadro fático delineado, procedimento vedado na instância especial, conforme a Súmula nº 24/TSE.

5. O médico credenciado ao SUS que esteja no exercício particular da medicina não está sujeito à desincompatibilização. Precedentes.

Conclusão

Agravo regimental não provido.

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

Brasília, 25 de junho de 2018.



MINISTRA ROSA WEBER – RELATORA

RELATÓRIO

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER: Senhores Ministros, trata-se de agravo regimental manejado por Luis Carlos Galofaro da Silva contra decisão pela qual neguei seguimento ao agravo de instrumento que interpôs, ante a negativa de provimento ao recurso contra expedição de diploma (RCED) em desfavor de Arnaldo Oliveira Junior, candidato eleito ao cargo de Vereador de Bertioga/SP nas Eleições de 2016 – afastada a suposta incidência da inelegibilidade prevista no art. 1º, II, I, da LC nº 64/1990¹ –, porquanto desnecessária sua desincompatibilização.

Transcrevo excerto da decisão que desafiou o agravo regimental (fls. 224-6):

Decido.

De plano, não conheço da alegação relativa à aplicação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, por se tratar de indevida inovação de tese recursal, suscitada apenas por ocasião do presente agravo, a impedir seu exame nesta sede, ante a ocorrência de preclusão. Nesse sentido:

'ELEIÇÕES 2008. VEREADOR. RECONHECIMENTO DA PRÁTICA DA CONDUTA DESCRITA NO ART. 41-A DA LEI Nº 9.504/1997. CASSAÇÃO DE DIPLOMA. APLICAÇÃO DE MULTA. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ORDINÁRIO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL INADMITIDO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INOVAÇÃO DA TESE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

(...)

3. Em agravo de instrumento, não se admite inovação de tese, em virtude da preclusão consumativa. Precedentes.

4. Decisão agravada mantida pelos próprios fundamentos. Agravo regimental desprovido.' (AgR-AI nº 84-06/MT, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 21.11.2016 – destaquei)

Não se credencia o agravo de instrumento ao conhecimento.

¹ Art. 1º São inelegíveis:

II - para Presidente e Vice-Presidente da República:

[...]

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;

1

A Corte de origem afastou a suscitada inelegibilidade do agravado, assentada a desnecessidade da desincompatibilização, porquanto *'as provas colacionadas pelo recorrido denotam que, além de servidor público municipal, este também exerce sua atividade de forma privada junto ao Hospital de Bertioga, notadamente por ser prestador de serviços de clínica contratada pelo Instituto Corpore, empresa que tem contrato de gestão firmado com o referido hospital (fl. 50/59)' (fl. 120).*

Sobre o tema, destaco em harmonia a decisão regional com a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de que *'o médico credenciado ao Sistema Único de Saúde (SUS) que esteja no exercício particular da medicina não se submete à desincompatibilização nem incide na inelegibilidade prevista na alínea a do inciso IV do art. 1º c.c. a alínea L do inciso II do art. 1º ambos da Lei Complementar nº 64/1990. Nesse sentido: AgR-REspe nº 23.670, Rel. Min. Gilmar Mendes, PSESS em 19.10.2004; AgR-AI nº 6.646, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 06.8.2008' (AgR-AI nº 862-68/SP, Rel. Min. Henrique Neves da Silva, DJe de 10.6.2014 – destaquei).*

Ademais, verifico não atacados todos os óbices opostos na decisão agravada ao trânsito do recurso especial – limitado o agravante a apontar prequestionados os arts. 5º, LV, da Constituição Federal; 270 do Código Eleitoral; e 22 da LC nº 64/1990 sem impugnar, **especificamente**, o fundamento no que tange à aplicabilidade da Súmula nº 30/TSE, suficiente à manutenção do acórdão regional –, em desalinho com a exigência contida na parte final do inciso III do art. 932 do CPC, *verbis*:

'Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

***III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.'** (Destaquei)*

A jurisprudência desta Corte Superior é firme no sentido de que *'o ônus de impugnar os fundamentos da decisão que obstaram o regular processamento do seu recurso é do agravante, sob pena de subsistirem as conclusões do decisum monocrático, nos termos do Enunciado da Súmula nº 182/STJ, segundo a qual 'é inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada' (AgR-AI nº 520-62/MT, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 31.5.2016). Nessa linha de entendimento:*

'AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL (AIJE). PREFEITO E VICE-PREFEITO. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO (LEI DAS ELEIÇÕES, ART. 41-A). ABUSO DO PODER ECONÔMICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 182. FRAGILIDADE DE PROVAS. NECESSIDADE DE REINCURSÃO NO CONJUNTO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS Nºs 7 DO STJ E 279 DO STF. DECISÃO MANTIDA. DESPROVIMENTO.

(...)

2. *In casu*, assentei na decisão ora agravada que a petição de agravo de instrumento apenas se limita a repisar os argumentos expostos no recurso especial, não apresentando razões que justifiquem a reforma do *decisum* monocrático, o que atrai a incidência do Enunciado da Súmula nº 182/STJ. Precedentes (AgR-AI nº 220-39/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 26.8.2013; AgR-AI nº 134-63/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 03.9.2013). (...).’ (AgR-AI nº 246-69/PI, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 16.10.2015 – destaquei)

‘ELEIÇÕES 2012. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RCED. NÃO INFIRMADOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. MANUTENÇÃO.

1. Agravo de instrumento que não infirmou minimamente os fundamentos da decisão que inadmitira o recurso especial eleitoral (impossibilidade de reexame do conjunto probatório na instância especial). As razões do agravo de instrumento são mera repetição das alegações apresentadas no recurso especial inadmitido.

2. Para modificar, se possível, a decisão agravada, o interessado deve atacar de forma específica seus fundamentos, sendo insuficiente a simples reiteração das razões do recurso anterior. Súmula nº 182/STJ. Precedentes (...). (AgR-AI nº 147-06/MG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 03.9.2015 – destaquei)

A propósito, cristalizada a Súmula nº 26/TSE: ‘*é inadmissível o recurso que deixa de impugnar especificamente fundamento da decisão recorrida que é, por si só, suficiente para a manutenção desta*’.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento (art. 36, § 6º, do RITSE).

Em suas razões (fls. 228-59), o agravante sustenta, em linhas gerais:

a) a previsão legal de cabimento do recurso especial eleitoral não pode ser obstada pela aplicação de súmula do TSE “*por se tratar de matéria de direito público*” (fl. 234) a violar os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa;

b) ausente inovação de tese no que tange à suscitada afronta aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, porquanto “*objeto de insurgência por parte da agravante desde quando verificada a sua incidência, ou seja, por ocasião da apreciação do recurso especial eleitoral pelo MM. Juízo a quo, Egrégio Tribunal Regional Eleitoral do Estado de São Paulo*” (fl. 235);

c) *“não procedem os argumentos no sentido de que não foram prequestionados pontos que se deseja discutir, bem como que tão somente houve reprodução de recurso anteriormente apresentado”* (fl. 235);

d) cerceamento do direito à ampla defesa e ao devido processo legal – desprovido o recurso sem a realização de dilação probatória prevista no rito do art. 22 da LC nº 64/1990 –, violado o art. 270 do Código Eleitoral, evidente a prática de fraude pelo agravado;

e) embora necessária a desincompatibilização de servidor público para fins de candidatura, restou consubstanciada a fraude no retorno do agravado, na qualidade de terceiro contratado pela Administração Pública, no exercício da mesma atividade de medicina que exercia antes do deferimento de seu registro de candidatura, a configurar sua inelegibilidade superveniente, nos termos da jurisprudência; e

f) influenciado o resultado das eleições e maculada a lisura do processo eleitoral, porquanto o recorrido eleito permaneceu no emprego *“durante sua campanha eleitoral, utilizando-se da sua condição de médico para angariar proveito eleitoral a seu favor”* (fl. 255).

Sem contraminuta de Arnaldo Oliveira Junior (fl. 266).

O Ministério Público Eleitoral às fls. 263-4v opina pelo não conhecimento do presente agravo, ausente *“enfrentamento específico dos fundamentos do pronunciamento ora agravado”*, aplicada a Súmula nº 26/TSE².

É o relatório.

² Súmula nº 26/TSE: É inadmissível o recurso que deixa de impugnar especificamente fundamento da decisão recorrida que é, por si só, suficiente para a manutenção desta.

↑

VOTO

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (relatora): Senhores Ministros, consigno, de plano, minimamente infirmados, nas razões do agravo regimental, os fundamentos da decisão agravada, a afastar a aplicação da Súmula nº 26/TSE, suscitada em contraminuta pelo Ministério Público Eleitoral.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço do agravo regimental.

O Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo (TRE/SP) negou provimento ao recurso contra expedição de diploma (RCED) em desfavor de Arnaldo Oliveira Junior, candidato eleito ao cargo de Vereador de Bertioga/SP nas eleições de 2016 – afastada a suposta incidência da inelegibilidade prevista no art. 1º, II, I, da LC nº 64/1990 –, porquanto desnecessária sua desincompatibilização.

Neguei seguimento ao agravo, monocraticamente, ante i) a indevida inovação de tese recursal no tocante à aplicação dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade; ii) a desnecessidade, nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, de desincompatibilização do cargo de médico credenciado ao Sistema Único de Saúde (SUS) que esteja no exercício particular da medicina; iii) não atacados todos os óbices opostos na decisão agravada ao trânsito do recurso especial – limitado o agravante a apontar prequestionados os arts. 5º, LV, da Constituição Federal; 270 do Código Eleitoral; e 22 da LC nº 64/1990 sem impugnar, especificamente, o fundamento no que tange à aplicabilidade da Súmula nº 30/TSE, suficiente à manutenção do acórdão regional –, em desalinho com a exigência contida na parte final do inciso III do art. 932 do CPC, cristalizada a Súmula nº 26/TSE.

A insurgência não merece prosperar.

De plano, verifico que o agravante não se desincumbiu de impugnar a inovação de tese recursal reconhecida na decisão ora agravada, limitado a argumentar suscitados os princípios da razoabilidade e da

proporcionalidade “por ocasião da apreciação do recurso especial eleitoral pelo MM. Juízo a quo, Egrégio Tribunal Regional Eleitoral do Estado de São Paulo”.

Lado outro, embora sustente vício na desincompatibilização do agravado – a desequilibrar o pleito eleitoral –, o Tribunal Regional não se manifestou acerca da necessidade de dilação probatória prevista no rito do art. 22 da LC nº 64/1990 ou da suposta fraude no exercício da atividade da medicina (art. 270 do Código Eleitoral), de modo que tendo a parte deixado de provocar o enfrentamento da matéria por tal prisma, é de rigor a aplicação da Súmula nº 72/TSE³, ausente o prequestionamento.

De mais a mais, a teor da moldura fática delineada no aresto regional – inalterável por força da Súmula nº 24/TSE⁴ –, “as provas colacionadas pelo recorrido denotam que, **além de servidor público municipal, este também exerce a atividade de forma privada junto ao Hospital de Bertioga, notadamente por ser prestador de serviços de clínica contratada pelo Instituto Corpore, empresa que tem contrato de gestão firmado com o referido hospital” (fl. 120 – destaquei).**

Nesse contexto, dissociadas as relações jurídicas entre Arnaldo Oliveira Junior e o hospital de Bertioga/SP, assentada pela Corte Regional a desnecessidade de desincompatibilização para a disputa do mandato, consignado na decisão agravada a sólida jurisprudência desta Corte Superior, a qual reitero: “o médico credenciado ao Sistema Único de Saúde (SUS) que esteja no exercício particular da medicina não se submete à desincompatibilização nem incide na inelegibilidade prevista na alínea a do inciso IV do art. 1º c.c. a alínea L do inciso II do art. 1º ambos da Lei Complementar nº 64/1990. Nesse sentido: AgR-REspe nº 23.670, Rel. Min. Gilmar Mendes, PSESS em 19.10.2004; AgR-AI nº 6.646, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 6.8.2008’ (AgR-AI nº 862-68/SP, Rel. Min. Henrique Neves da Silva, DJe de 10.6.2014 – destaquei).” Na mesma linha:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. MÉDICO PARTICULAR.

³ Súmula nº 72/TSE: É inadmissível o recurso especial eleitoral quando a questão suscitada não foi debatida na decisão recorrida e não foi objeto de embargos de declaração.

⁴ Súmula nº 24/TSE: Não cabe recurso especial eleitoral para simples reexame do conjunto fático-probatório.

CRENCIADO DO SUS. DESNECESSIDADE DE AFASTAMENTO. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. NÃO COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 279 DO STF. PRECEDENTES.

1. Na esteira dos precedentes do TSE, o médico credenciado ao SUS que esteja no exercício particular da medicina não está sujeito à desincompatibilização do art. 1º, II, I, c.c. o inc. IV, a, da Lei Complementar nº 64/1990.

[...]. (AgR-AI nº 6646/GO, Rel. Min. Joaquim Barbosa, *DJ* de 6.8.2008 – destaquei)

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo regimental.**

É como voto.

~

EXTRATO DA ATA

AgR-AI nº 382-62.2016.6.26.0272/SP. Relatora: Ministra Rosa Weber. Agravante: Luis Carlos Galofaro da Silva (Advogados: Andréia Maria Teixeira Varella Mariano – OAB: 236724/SP e outros). Agravado: Arnaldo Oliveira Junior (Advogados: Ricardo Vita Porto – OAB: 183224/SP e outros).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da relatora.

Composição: Ministra Rosa Weber (vice-presidente no exercício da presidência), Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi, Admar Gonzaga e Tarcisio Vieira de Carvalho Neto. Ausentes, sem substitutos, os Ministros Luiz Fux e Luís Roberto Barroso.

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

SESSÃO DE 25.6.2018.

1