



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 8.372 –
CLASSE 2ª – MINAS GERAIS (157ª Zona – Lagoa Santa).**

Relator: Ministro Gerardo Grossi.

Agravante: Coligação de Futuro (PPS/PDT/PC do B).

Advogado: Dr. Admar Gonzaga Neto e outros.

Agravante: Rogério César de Matos Avelar.

Advogado: Dr. João Luiz Pinto Coelho Martins de Oliveira.

Agravado: Antônio Carlos Fagundes e outro.

Advogado: Dr. Fernando Neves da Silva e outros.

AGRAVOS REGIMENTAIS. DECISÃO. PROVIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DETERMINAÇÃO. APRESENTAÇÃO. CONTRA-RAZÕES. RECURSO ESPECIAL. TRANSMISSÃO POR FAC-SIMILE. INÍCIO HORÁRIO NORMAL. ENCERRAMENTO. TÉRMINO. EXPEDIENTE FORENSE. TEMPESTIVIDADE. PEÇA PROCESSUAL. PRECEDENTES. IRRESIGNAÇÃO. ASSISTENTE. OCORRÊNCIA. PRECLUSÃO. ALEGAÇÃO. MATÉRIA NOVA. ASSISTENTE LITISCONSORCIAL. HIPÓTESE. ASSISTENTE SIMPLES. DESCABIMENTO. FUNDAMENTOS NÃO INFIRMADOS.

- Se a transmissão das contra-razões, via fac-simile, ocorreu sem interrupção, mesmo que encerrada após o término do expediente forense, não há falar em intempestividade.

- É incabível o exame de matéria não tratada (assistência litisconsorcial) pela decisão impugnada em sede de agravo regimental.

- A atividade processual do assistente é secundária, pois não pode ele propor nova demanda e tampouco modificar o objeto do litígio, até porque o direito em litígio pertence ao assistido e não ao assistente. No caso, a condição de assistente não é litisconsorcial.

- O assistente que não recorre – ou que não adere ao recurso do assistido – sujeita-se à preclusão.

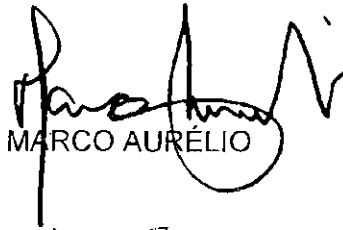
- “Na assistência simples, disciplinada no art. 50 do CPC, o assistente tem *interesse jurídico*, evidentemente”

diferente do interesse jurídico de *parte*. Esse interesse nasce da perspectiva de sofrer efeitos reflexos da decisão desfavorável ao assistido, de forma que sua esfera seja afetada. Por isso, a possibilidade de atuação do assistente simples no processo é mais limitada, bastante dependente da atuação da parte assistida ” (Luiz Rodrigues Wambier, Curso Avançado de Processo Civil, v. 1, 9ª ed., pág. 258).

- Fundamentos da decisão recorrida não infirmados.
- Conhecido e provido o primeiro agravo regimental e desprovido o segundo.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em desprover o agravo regimental, nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 13 de dezembro de 2007.



MARCO AURÉLIO

PRESIDENTE



GERARDO GROSSI

RELATOR

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI: Senhor Presidente, a Coligação de Futuro (PPS/PDT/PCdoB), o Partido Popular Socialista (PPS) e Osmar Fernandes Calonge ajuizaram ação de impugnação de mandato eletivo (AIME) em face de Antônio Carlos Fagundes e Ricardo Oliveira Horta, eleitos, respectivamente, aos cargos de prefeito e vice-prefeito, no Município de Lagoa Santa/MG (fls. 32-47), por abuso do poder econômico, uso indevido dos meios de comunicação e corrupção eleitoral.

O Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais (TRE/MG), à unanimidade, manteve a sentença *a quo*, rejeitou a preliminar de nulidade da sentença, bem como negou provimento ao recurso interposto por Antônio Carlos Fagundes e Ricardo Oliveira Horta¹ (fls. 143-167).

Adveio o recurso especial por parte de Antônio Carlos Fagundes e Ricardo de Oliveira Horta (fls. 315-376), o qual não foi admitido pelo presidente do TRE/MG (fls. 377-384).

Daí o agravo de instrumento interposto por Antônio Carlos Fagundes e Ricardo de Oliveira Horta (fls. 2-29), ao qual dei provimento para melhor exame do recurso especial, assim como determinei a abertura de vista aos agravados para oferta de contra-razões ao especial (fl. 426).

Contra essa decisão, não foi interposto recurso pelos agravados (certidão de fl. 430).

Contra-razões ao especial apresentadas tão-somente pela Coligação de Futuro (fls. 433-456).

¹ Ementa (fl. 271).

Recurso. Ação de Impugnação de Mandato Eletivo. Eleições 2004. Prefeito e Vice-Prefeito. Doação de jogos de camisas para time de futebol. Propaganda eleitoral ilícita cometida em periódico e rádio local.

Procedência.

Preliminar de nulidade da sentença argüida pelos recorrentes. Rejeitada. Dispensa de gravação e de gravação em razão da prova testemunhal produzida. Prova emprestada retirada do procedimento administrativo instaurado pelo Ministério Público e da ação de investigação judicial eleitoral. Observância aos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa.

Mérito. Propaganda na Rádio FM. Doação de materiais esportivos aos times de futebol. Depoimentos contraditórios. Acervo probatório frágil.

Matéria jornalística. Uso indevido dos meios de comunicação e abuso de poder econômico capazes de viciar a vontade do eleitor. Comprometimento do equilíbrio na disputa eleitoral.

Recurso a que se nega provimento.

No dia 24.5.2007, Rogério César de Matos Avelar, na condição de assistente, pediu reconsideração (fls. 460-466) em face do despacho de provimento ao agravo de instrumento. Tal pedido foi indeferido por mim em 15.8.2007 (fls. 503-504).

Consignei, em síntese, que o despacho de provimento ao agravo transitou em julgado e que – sujeita-se à preclusão – o assistente que não recorre ou que não adere ao recurso do assistido.

Acrescentei, ainda, que o prazo para oferta de contra-razões expirou-se em 21.5.2007 (fl. 432), tendo a Coligação de Futuro as apresentado em 22.5.2007 (fls. 433/456), quando já decorrido o prazo.

No dia 16.8.2007, proferi novamente decisão para corrigir erro material quanto à decisão anterior, em relação aos itens 6 e 11 (fls. 506-507).

Advieram, então, o pedido de reconsideração, por parte da Coligação de Futuro (fls. 509-512), e o agravo regimental de Rogério César de Matos Avelar (fls. 546-560).

Em suas razões, a Coligação de Futuro alega que as contra-razões ao recurso especial foram interpostas no prazo legal, pois “O carimbo do Protocolo Judiciário (fls. 457), contudo, impresso e assinado pelo responsável do setor, consta que a recepção da petição se encerrou às 19h03 (dezenove horas e três minutos) do dia 21 de maio de 2007, com 24 páginas, bem como observação que atesta o seguinte: **“documento protocolizado de acordo com a Res. 21711, art. 9º, § 1º”** (fl. 511).

Pede que se reconsidere o despacho impugnado ou, alternativamente, que seja recebido o presente apelo como agravo regimental.

Por sua vez, Rogério César de Matos Avelar sustenta que, no caso, trata-se de assistência litisconsorcial e que “[...] indubitável é o interesse jurídico do Agravante no resultado da demanda, uma vez que a eficácia da sentença atingiu a sua situação jurídica no plano material” (fl. 549).

Alega que “[...] em momento algum teve conhecimento da tramitação do agravo perante essa E. Corte e muito menos do r. despacho que

determinou a subida do recurso especial interposto. A respeito, então, fica descartada qualquer alegação de ocorrência de preclusão [...]" (fl. 551).

Acrescentou que "[...] foi o Agravante surpreendido com a decisão monocrática, no dia 22/08/2007, exarada pelo Eminente Relator, indeferindo a pretensão do Agravante, sob o fundamento de que "*para Rogério Avelar, a decisão que deu provimento ao agravo de instrumento transitou em julgado*" (fls. 556-557).

E que "[...] como a parte contrária não indicou o seu nome na petição de agravo, não juntou suas peças e muito menos a procuração de seu advogado, os seus dados e de seu advogado sequer foram cadastrados perante esse E. Tribunal [...]" (fl. 557).

Requer "[...] seja dado provimento ao presente agravo regimental, para o fim de que em sede de juízo de retratação seja reconhecida a nulidade de intimação do Agravante e a inoccorrência de preclusão ou trânsito em julgado em face do mesmo, e, dessa forma, para que seja revisto o despacho que deu provimento ao deficiente agravo interposto pela parte contrária, e assim ao mesmo seja negado provimento, ou, quando assim não for, que se anule todos os atos praticados desde a distribuição do presente feito perante esse E. Tribunal" (fl. 559).

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI (relator): Senhor Presidente, está na decisão agravada (fls. 503-504):

1. Em 03/05/2007, dei provimento ao Agravo de Instrumento nº 8.372 "[...] para melhor exame do recurso especial" e determinei vista dos autos aos agravados para oferta de contra-razões (fl. 426).
2. Tal agravo de instrumento fora aviado por Antonio Carlos Fagundes e Ricardo de Oliveira Horta (fl. 2) e nele (fl. 6) foram apontados como agravados a Coligação de Futuro, o Partido Popular Socialista e Osmar Fernandes Calonge

3. A decisão do provimento do agravo e de abertura de vista para oferta de contra-razões foi regularmente publicada (fl. 430).
4. A decisão mediante a qual dei provimento ao agravo transitou em julgado (fl. 430).
5. O prazo para oferta de contra-razões expirou no dia 21/05/07 (fl. 432). A Coligação de Futuro apresentou-as em 22/05/07 (fls. 433/456). Os dois outros agravados – Partido Popular Socialista e Osmar Fernandes Calonge – as não ofereceram (fl. 432).
6. No dia 24/05/07, Rogério César de Matos Avelar pediu reconsideração do “despacho” de provimento do agravo de instrumento. E o fez dizendo-se assistente (CPC, 50) de Antonio Carlos Fagundes e Ricardo Oliveira Horta (fls. 460/466), condição processual que lhe fora dada quando em curso, no Tribunal Regional Eleitoral do Estado de Minas Gerais, a Ação de Impugnação de Mandado Eletivo.
7. Tal ação foi julgada procedente pelo juiz eleitoral (fls. 115/142). O TRE/MG manteve a decisão de primeiro grau (fls. 271/291 e 302/309).
8. Desta decisão recorreram Antonio Carlos Fagundes e Ricardo Oliveira Horta e o fizeram por via de recurso especial (fls. 317/376).
9. Tal recurso não foi admitido (fls. 377/384). E contra a decisão que não admitiu o especial, Antonio Carlos Fagundes e Ricardo Oliveira Horta, só eles, interpuseram agravo de instrumento.
10. Penso não haver uma “assistência intermitente”. O art. 52, do Código de Processo Civil diz que “O assistente atuará como auxiliar da parte principal, exercerá os mesmos poderes e sujeitar-se-á aos mesmos ônus processuais que o assistido”. Conquanto dois ilustres comentaristas do Código de Processo Civil (os professores Helio Tornaghi e Celso Barbi) não incluam dentre os poderes e ônus processuais, os de recorrer e sujeitar-se à preclusão, creio que o assistente que não recorre – ou que não adere ao recurso do assistido – sujeita-se à preclusão.
11. Tenho, assim, que para Rogério César de Matos Avelar, a decisão que não admitiu o recurso especial transitou em julgado.
12. Indefiro, por isto, seu pedido de reconsideração.

Ademais, a decisão que corrigiu erro material tem o seguinte teor (fls. 506-507):

Na data de ontem (15.8.2007), apreciei pedido de reconsideração (fls. 460-466) formulado por Rogério César de Matos Avelar.

Todavia, verifica-se que na decisão de fls. 503-504 constou:

6. No dia 24/05/07, Rogério César de Matos Avelar pediu reconsideração do “despacho” de provimento do agravo de instrumento. E o fez dizendo-se assistente (CPC, 50) de Antonio Carlos Fagundes e Ricardo Oliveira Horta (fls. 460/466), condição processual que lhe fora dada quando

em curso, no Tribunal Regional Eleitoral do Estado de Minas Gerais, a Ação de Impugnação de Mandado Eletivo.

[...]

11. Tenho, assim, que para Rogério César de Matos Avelar, a decisão que não admitiu o recurso especial transitou em julgado.

No entanto, no item 6 ficou consignado que Rogério César de Matos Avelar detinha a condição de assistente de Antonio Carlos Fagundes e Ricardo Oliveira Horta, quando na verdade sua condição de assistente esta relacionada a Coligação de Futuro e outros, ora agravados (fl. 477). Ficou consignado assim porque à fl. 476, repetida à fl. 497, há cópia de decisão judicial admitindo R.C.M.A como assistente de A.C.F. e outro, sendo que A.C.F. só pode ser Antônio Carlos Fagundes.

Já no item 11, constou o trânsito em julgado para Rogério César de Matos Avelar a decisão que não admitiu o recurso especial. Em verdade, a decisão que transitou em julgado para Rogério foi a que deu provimento ao agravo de instrumento.

Evidente o erro material.

Assim, determino, com base no art. 463, I, do CPC², seja republicada a decisão (fls. 503-504), mantendo-se os demais itens como consignado, com o seguinte teor:

6. No dia 24/05/07, Rogério César de Matos Avelar pediu reconsideração do "despacho" de provimento do agravo de instrumento. E o fez dizendo-se assistente (CPC, 50) da Coligação de Futuro e outros (fls. 460/466), condição processual que lhe fora dada quando em curso, no Tribunal Regional Eleitoral do Estado de Minas Gerais, a Ação de Impugnação de Mandado Eletivo.

[...]

11. Tenho, assim, que para Rogério César de Matos Avelar, a decisão que deu provimento ao agravo de instrumento transitou em julgado.

À Secretaria Judiciária para as devidas providências.

Assiste razão ao agravante quando sustenta a tempestividade de suas contra-razões (fls. 433-456) ao recurso especial.

No caso, consta à fl. 457 carimbo do Setor de Transmissão da Secretaria Judiciária noticiando que a transmissão das contra-razões, em fac-simile, iniciou-se às 18h58min, encerrando-se às 19h03min, pelo que, acolhendo as razões formuladas pela Coligação de Futuro, declaro

² Código de Processo Civil.

Art. 463. Publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la:

1 - para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexactidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo;

tempestivas as contra-razões ofertadas, seguindo orientação desta Corte a saber:

REPRESENTAÇÃO. AGRAVO. TRANSMISSÃO POR FAX. TEMPESTIVIDADE. DIREITO DE RESPOSTA. PROPAGANDA ELEITORAL. HORÁRIO GRATUITO. DIVULGAÇÃO. FALTA DE COMPETÊNCIA. CANDIDATO Oponente. OFENSA. NÃO-OCORRÊNCIA.

Se a transmissão do recurso, via fax, iniciou-se na fluência do prazo recursal, sem interrupção, é de se reconhecer, no caso concreto, a tempestividade do apelo.

[...]

Agravo a que se nega provimento.

(Ac. nº 502/DF, rel. Min. Caputo Bastos, publicado em sessão de 01.10.2002).

Agravo regimental. Representação. Recurso especial. Transmissão via fac-símile. Início. Horário normal. Tempestividade. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Súmula nº 279 do Supremo Tribunal Federal. Incidência. Agravo de instrumento. Negativa de seguimento.

1. Se a transmissão do recurso, via fax, ocorreu sem interrupção, mesmo que encerrada após o término do expediente forense, não há falar em intempestividade.

[...]

Agravo regimental desprovido.

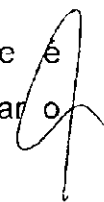
(Ac. nº 6.983/SP, rel. Min. Caputo Bastos, DJ de 30.11.2006).

Quanto ao agravo regimental interposto por Rogério César de Matos Avelar (fls. 546-560), vejo que não lhe assiste razão.

Insiste o agravante que, na condição de assistente – diga-se que neste regimental denomina-se assistente litisconsorcial –, não foi intimado dos atos praticados, e, assim sendo, aduz estar “[...] descartada qualquer alegação de ocorrência de preclusão” (fl. 551).

No caso, conforme consignado em minha decisão, operou-se o trânsito em julgado da decisão de provimento do agravo de instrumento (fl. 430), tendo em vista ter o assistido (Coligação de Futuro e outros) se conformado com essa decisão, pois contra ela, ele, o assistido, não se insurgiu.

Sabe-se que no processo a atividade do assistente é secundária, pois não pode propor nova demanda e tampouco modificar o



objeto do litígio, até porque o direito em litígio pertence ao assistido e não ao assistente. No caso, a condição do assistente não é litisconsorcial, conforme se verifica na decisão que admitiu a assistência às fls. 476, *in verbis*:

Vistos, R.C.M.A., qualificado às fls. 2.591 [...] pede sua admissão no processo na condição de assistente dos recorridos [...]. Com relação ao requerimento de fls. 2.591, o requerimento de assistência é sustentado no fato de que foi candidato ao cargo de... Lagoa Santa, tendo sido classificado em 2º lugar no pleito. De fato, a intervenção de terceiro como assistente pressupõe o interesse fundado na preservação ou na obtenção jurídica de outrem que possa influir positivamente na relação jurídica não litigiosa existente entre ele e a parte assistida. Na hipótese dos autos já existe uma situação de fato consolidada a partir dos efeitos da sentença que julgou e cassou o mandato do..., não existindo pois mera expectativa de direito do requerente. A sentença poderá influir positivamente na relação jurídica não litigiosa existente entre o requerente e a parte assistida. Dessa, forma, defiro o pedido de assistência de fl. 2.591.

Ademais, destaco lição de Luiz Rodrigues Wambier no seu *Curso Avançado de Processo Civil v. 1, 9ª ed., págs. 258-259*:

Na assistência simples, disciplinada no art. 50 do CPC, o assistente tem *interesse jurídico*, evidentemente *diferente* do interesse jurídico de *parte*. Esse interesse nasce da perspectiva de sofrer efeitos reflexos da decisão desfavorável ao assistido, de forma que sua esfera seja afetada. Por isso, a possibilidade de atuação do assistente simples no processo é mais limitada, bastante dependente da atuação da parte assistida (art. 53).

Na assistência simples, o assistente tem interesse jurídico próprio, que pode ser preservado na medida em que a sentença seja favorável ao assistido. O assistente simples não tem qualquer relação jurídica controvertida com o adversário do assistido, embora possa ser atingido, ainda que indiretamente, pela sentença desfavorável a este.

Ainda, segundo o mesmo autor, “[...] a sentença não atinge *diretamente* estes terceiros que podem intervir no feito, já que estes não são partes, mas inexoravelmente se reflete em sua esfera” (pág. 259).

Partindo do princípio de que o assistente recebe o processo no estado em que se encontra, e que este deve seguir, não se justificam as reiteradas petições de inconformismo, pois, a meu ver, não cabe recuo do processo para atender a interesse, exclusivo, de assistente, sob pena de

tumulto processual. Ademais, tais movimentos, na realidade buscam retardar o julgamento.

Creio ser pertinente transcrever trecho de minha decisão, na qual me refiro à assistência e suas conseqüências, inclusive no que diz respeito à preclusão (fl. 504):

Penso não haver uma “assistência intermitente”. O art. 52, do Código de Processo Civil diz que “O assistente atuará como auxiliar da parte principal, exercerá os mesmos poderes e sujeitar-se-á aos mesmos ônus processuais que o assistido”. Conquanto dois ilustres comentaristas do Código de Processo Civil (os professores Helio Tornaghi e Celso Barbi) não incluam dentre os poderes e ônus processuais, os de recorrer e sujeitar-se à preclusão, creio que o assistente que não recorre – ou que não adere ao recurso do assistido – sujeita-se à preclusão.

E por último, da leitura das razões do regimental, percebe-se que o agravante não trouxe elementos suficientes para infirmar a decisão agravada, limitou-se a narrar fatos e demonstrar sua indignação. Junte-se a isso a inovação sobre deter a condição de assistente litisconsorcial. Condição essa não demonstrada em nenhum momento e que vai de encontro à decisão que deferiu seu pedido de assistência à fl. 476.

Para que o agravo obtenha êxito, é necessário que os fundamentos da decisão agravada sejam infirmados sob pena de subsistirem suas conclusões.

Do exposto, conheço do agravo regimental interposto pela Coligação de Futuro e lhe dou provimento para considerar tempestivas as contra-razões apresentadas às fls. 433-456 e nego provimento ao agravo regimental interposto por Rogério César de Matos Avelar.

É o voto.



EXTRATO DA ATA

AgRgAg nº 8.372/MG. Relator: Ministro Gerardo Grossi. Agravante: Coligação de Futuro (PPS/PDT/PC do B) (Adv.: Dr. Admar Gonzaga Neto e outros). Agravante: Rogério César de Matos Avelar (Adv.: Dr. João Luiz Pinto Coelho Martins de Oliveira). Agravado: Antônio Carlos Fagundes e outro (Adv.: Dr. Fernando Neves da Silva e outros).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, desproveu o agravo regimental, na forma do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes os Srs. Ministros Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, José Delgado, Ari Pargendler, Caputo Bastos, Gerardo Grossi e o Dr. Francisco Xavier, Vice-Procurador-Geral Eleitoral.

SESSÃO DE 13.12.2007.

<p style="text-align: center;">CERTIDÃO DE PUBLICAÇÃO</p> <p>Certifico a publicação deste acórdão no Diário da Justiça de <u>25,2,08</u> fls. <u>5</u> .</p> <p>Eu, <u>Willian Carlos Vas</u>, lavrei a presente certidão.</p>
--