EXCELENTÍSSIMA SENHORA JUÍZA ELEITORAL RELATORA,

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL – TRE/RS:

Recurso Eleitoral n.º 561-53.2012.6.21.0020

Procedência: ERECHIM - RS (20ª ZONA ELEITORAL - ERECHIM)

Relatora: DESA. ELAINE HARZHEIM MACEDO

Assunto: RECURSO ELEITORAL – AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL – PROPAGANDA POLÍTICA – ELEITORAL – IMPRENSA ESCRITA – JORNAL/REVISTA/TABLÓIDE – PROPAGANDA INSTITUCIONAL – CARGO – PREFEITO – VICE-PREFEITO – ABUSO – DE PODER POLÍTICO/AUTORIDADE – USO INDEVIDO DE MEIO DE COMUNICAÇÃO SOCIAL – CONDUTA VEDADA A AGENTE PÚBLICO – PREFEITO CASSADO EM 1º GRAU

Recorrentes: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL
COLIGAÇÃO SIM VAMOS ADIANTE (PRB – PDT – PT – PMDB – PSC – PSB – PCdoB)
HÉLIO RUBEM CORRÊA DA SILVA
PAULO ALFREDO POLIS (Prefeito de Erechim)
ANA LUCIA SILVEIRA DE OLIVEIRA (Vice-Prefeita de Erechim)

Recorridos: MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL
COLIGAÇÃO SIM VAMOS ADIANTE (PRB – PDT – PT – PMDB – PSC – PSB – PCdoB)
HÉLIO RUBEM CORRÊA DA SILVA
PAULO ALFREDO POLIS (Prefeito de Erechim)
ANA LUCIA SILVEIRA DE OLIVEIRA (Vice-Prefeita de Erechim)

PARECER

RECURSO ELEITORAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. ABUSO DE PODER DE AUTORIDADE E USO INDEVIDO DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO. CONDUTA VEDADA. PRELIMINARES. EFEITO SUSPENSIVO. LEGITIMIDADE PASSIVA. NULIDADE PARCIAL DA SENTENÇA. DECISÃO *EXTRA PETITA*. MÉRITO. ILICITUDE DOS FATOS. PUBLICAÇÃO DE ANUÁRIO SOBRE O MUNICÍPIO. PROPAGANDA INSTITUCIONAL EM PERÍODO VEDADO. PROPAGANDA ELEITORAL SUBLIMINAR DE CANDIDATO À REELEIÇÃO. PROVA INEQUÍVOCA. GRAVIDADE DAS CIRCUNSTÂNCIAS. MULTA. CASSAÇÃO DO REGISTRO OU DIPLOMA. INELEGIBIDADE. *Preliminares: 1.* Recebimento dos recursos no duplo efeito, considerando que a novel redação do art. 15 da LC n.º 64/90 reafirma que os efeitos da decisão judicial não são imediatos e, portanto, dependem de confirmação do Tribunal Regional Eleitoral ou do trânsito em

julgado. ***2.*** Legitimidade passiva *ad causam* de todos os representados, candidatos ou não, que tenham contribuído para a prática abusiva, pois é para eles que o art. 22, XIV, da LC n.º 64/90 prevê a declaração de inelegibilidade. ***3.***Nulidade parcial da sentença na parte *extra petita*, a fim de afastar a aplicação de multa ao recorrente HÉLIO RUBEM CORRÊA DA SILVA. ***Mérito:*** ***1.*** A veiculação de propaganda institucional nos três meses anteriores ao pleito configura, por si só, a conduta vedada descrita no art. 73, VI, "b", da Lei n.º 9.504/97. ***2.*** A gravidade das circunstâncias demonstra a ocorrência do abuso de poder de autoridade, econômico e do uso indevido de veículo de comunicação, na forma do inciso XVI do art. 22 da LC n.º 64/90. ***3.*** Adequação das sanções de cassação do registro/diploma e de inelegibilidade aplicadas aos candidatos. ***4.*** Majoração do valor da multa pela prática de conduta vedada, diante da gravidade dos fatos e das circunstâncias, não sendo razoável a fixação no mínimo quando a sentença justificadamente determinou a cassação do registro/diploma. ***5.*** A inelegibilidade é decorrência imediata da procedência da AIJE, bastando a demonstração de o agente haver colaborado para a prática do ato, conforme dispõe a novel redação do art. 22, XIV, da LC 64/90. ***Parecer pelo provimento do recurso do Ministério Público Eleitoral, pelo parcial provimento do recurso de HÉLIO RUBEM CORRÊA DA SILVA, somente para afastar a aplicação de multa, e pelo não provimento dos demais recursos dos representados.***

I – RELATÓRIO

Os autos veiculam recursos eleitorais interpostos pelo MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL, pela COLIGAÇÃO SIM VAMOS ADIANTE, por HÉLIO RUBEM CORRÊA DA SILVA e pelos candidatos PAULO ALFREDO POLIS e ANA LUCIA SILVEIRA DE OLIVEIRA, atual Prefeito e Vice-Prefeita de Erechim, os quais lograram ser reeleitos, contra sentença (fls. 590/612), que julgou parcialmente procedentes os pedidos, nos seguintes termos: *"a)* ***CASSAR*** *o registro da candidatura a prefeito municipal do representado Paulo Alfredo Polis e da vice-prefeita Ana Lucia Silveira de Oliveira, por conduta vedada, com base no artigo 73, VI, "b" e § 5 º, da Lei 9.504/97; b)* ***DECLARAR A INELEGIBILIDADE****, por 08 (oito) anos a contar das eleições de 2012, dos candidatos a prefeito municipal, do representado Paulo Alfredo Polis e da vice-prefeita Ana Lucia Silveira de Oliveira, reconhecido o abuso do poder de autoridade, econômico e de*

utilização indevida de meio de comunicação social, com base no artigo 22, XIV, da LC 64/90, com redação dada pela LC 135/10; c) ***COMINAR AOS CANDIDATOS*** *a prefeito municipal, o representado Paulo Alfredo Polis e a vice-prefeita Ana Lucia Silveira de Oliveira, e bem como à "Coligação Sim, Vamos Adiante"* ***MULTAS*** *individuais no valor de R$ 5.320,50 cada, (art. 50, § 4 º, da Res. 23.370/11-TSE), com base no artigo 73, §§ 4 º e 8 º, da Lei 9.504/97; d)* ***CONDENAR O RÉU*** *Helio Rubem Corrêa da Silva, por conduta vedada e utilização indevida de meio de comunicação social, ao pagamento de multa em valor equivalente ao total auferido pela venda bruta de patrocínio e/ou publicidade no* ***"ERECHIM Polo do Alto Uruguai Gaúcho. Anuário 2012 Bom Dia o jornal de Erechim e região"*** *como é do artigo 43, §2 º, da Lei 9.504/97, nas especificações dadas pelo art. 26, § 2 º, fine, da Res. 23.370/11-TSE, julgando, contra ele,* ***IMPROCEDENTE*** *o pedido de declaração de inelegibilidade; e)* ***CONDENAR*** *a "Coligação Sim, vamos adiante" à exclusão na distribuição dos recursos do Fundo Partidário, na medida dos partidos participantes, por aplicação do § 9 º do artigo 73 da Lei 9.504/97, com os critérios da Res. 22.090/05-TSE"* (original com grifos).

A COLIGAÇÃO SIM VAMOS ADIANTE interpôs recurso às fls. 626/637, no qual sustenta, em síntese: *(a)* ausência de correlação entre a fundamentação e a conclusão da sentença; *(b)* não haver provas suficientes da prática de condutas ilícitas, bem como da participação dos agentes; *(c)* que o anuário não pode ser considerado como propaganda institucional, além de não ter sido comprovada a distribuição após o dia 06 de julho do corrente ano; e *(d)* que o conteúdo da mensagem atribuída ao Prefeito possui caráter meramente informativo e é incapaz de configurar abuso de poder que pudesse desequilibrar o pleito. Alternativamente, requer sancionamento diverso da cassação do registro ou do diploma, mediante a observância do princípio da proporcionalidade, afirmando que os fatos não ostentaram gravidade excessiva. Por fim, pugna pelo recebimento do recurso no efeito devolutivo e suspensivo.

O representado HÉLIO RUBEM CORRÊA DA SILVA, em sede recursal (fls. 638/658), suscita, preliminarmente: *(a)* seja o recurso eleitoral recebido no duplo efeito; *(b)* a nulidade da sentença por conter julgamento *extra petita*, pois foi condenado ao pagamento de multa não obstante tal pedido não estar contido na inicial, e *(c)* a exclusão do representado do polo passivo da representação, porquanto não comprovada a sua participação nas condutas supostamente ilícitas. Quanto ao mérito, sustenta: *(a)* não ter sido comprovada a veiculação de propaganda eleitoral subliminar e o dolo de praticar as

condutas ilícitas; *(b)* que a distribuição do material publicitário foi concluída antes do período vedado pela legislação eleitoral; e *(c)* alternativamente, pela redução da multa fixada no valor correspondente ao total auferido pela venda de patrocínio ou publicidade do anuário, por ser desproporcional aos parâmetros do art. 43, §2º, da Lei n.º 9.504/97.

Em sede recursal (fls. 668/692), os candidatos arguiram, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, ao argumento de ter agregado nova tese ao considerar a *"imparcialidade, credibilidade e firmeza daquele jornal"*, ao contrário da argumentação trazida à inicial.

No mérito, referem que: *(a)* o material impugnado não configurou promoção pessoal ou propaganda subliminar, pois a veiculação de mensagem do prefeito não tinha conotação eleitoral e, por isso, não causou desequilíbrio entre os candidatos; *(b)* o reconhecimento do abuso de poder político e econômico pela suposta vinculação do candidato ao empresariado que patrocinou a publicação é mera presunção, que não encontra respaldo no conjunto probatório; *(c)* o material contendo propaganda institucional foi distribuído antes do período proibido, de forma que não configurada a prática de conduta vedada; e *(d)* caso admitida a irregularidade, seja afastada a cassação do registro e a inelegibilidade dos candidatos, ao argumento de não estar demonstrada a gravidade das circunstâncias dos fatos.

Por sua vez, o MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL interpôs recurso (fls. 659/666), no qual requer: *(a)* a majoração do valor da multa, sublinhando que *"foi fixada no patamar mínimo, critério incompatível com a gravidade da situação e das circunstâncias dos fatos";* e *(b)* seja declarada a inelegibilidade do recorrido HELIO RUBEM CORRÊA DA SILVA, pois demonstrado que contribuiu para a prática do abuso de poder.

Os recorridos apresentaram contrarrazões às fls. 696/703, 708/714, 715/731 e 736/742.

O Ministério Público Eleitoral opôs embargos de declaração, com pedido de efeitos infringentes (fls. 732/734), contra a decisão que recebeu os recursos no efeito devolutivo e destacou a necessidade de diferir os efeitos da sentença para após o pronunciamento de órgão colegiado, na forma do art. 15 da LC n.º 64/90.

O juízo eleitoral deu provimento aos embargos (fls. 742/744), para o efeito de

"agregar à decisão da fl. 693 a explicitação de que a pena de cassação do registro não se sujeita a efeito suspensivo, por aplicação direta no artigo 257 do Código Eleitoral, enquanto que a declaração de inelegibilidade está sujeita a eficácia diferida dada pelo artigo 15 da LC 64/90, com redação da LC 135/10".

Após, vieram os autos com vista à Procuradoria Regional Eleitoral.

II – PRELIMINARES

a) Tempestividade

Quanto à tempestividade, merecem ser conhecidos os recursos.

A sentença foi publicada em cartório em 02/10/2012 (fl. 612). Tanto o representante como os representados interpuseram recursos no dia 05/10/2012 (fls. 626, 638, 659 e 668), ou seja, no prazo de três dias previsto no artigo 258 do Código Eleitoral[1].

b) Recebimento dos recursos no duplo efeito

No que respeita ao pedido de concessão de efeito suspensivo aos recursos, cumpre destacar que o juízo eleitoral deu provimento aos embargos opostos pelo *parquet* (fls. 742/744), para o efeito de *"agregar à decisão da fl. 693 a explicitação de que a pena de cassação do registro não se sujeita a efeito suspensivo, por aplicação direta no artigo 257 do Código Eleitoral, enquanto que a declaração de inelegibilidade está sujeita a eficácia diferida dada pelo artigo 15 da LC 64/90, com redação da LC 135/10", verbis:*

> *"Art. 15. Transitada em julgado ou publicada a decisão proferida por órgão colegiado que declarar a inelegibilidade do candidato, ser-lhe-á negado o registro, ou cancelado, se já tiver sido feito, ou declarado nulo o diploma, se já expedido"*

Com a devida vênia, tal interpretação não parece ser a mais razoável, considerando que a novel redação do art. 15 da LC n.º 64/90, aplicável ao procedimento da ação de impugnação ao registro de candidatura e, também, à investigação judicial

[1] *"Art. 258. Sempre que a lei não fixar prazo especial, o recurso deverá ser interposto em 3 (três) dias da publicação do ato, resolução ou despacho."*

eleitoral, reafirma que os efeitos da decisão judicial não são imediatos e, portanto, dependem de confirmação do Tribunal Regional Eleitoral ou do trânsito em julgado.

Tal entendimento encontra amparo na lição de José Jairo Gomes[2]:

> *"A ratio desse dispositivo é no sentido de que a decisão judicial só tenha eficácia após ser confirmada por órgão colegiado ou transitar em julgado. Logo, a decisão judicial de 1º grau (monocrática) que julgar procedente o pedido em AIJE por abuso de poder só é eficaz após transitar em julgado ou depois de ser publicada sua confirmação pelo tribunal ad quem. Por conseguinte, o recurso interposto nessa instância deve ser recebido no efeito suspensivo. Trata-se de exceção à regra geral inscrita no artigo 257 do Código Eleitoral, segundo o qual 'os recursos eleitorais não terão efeito suspensivo'."*

No mesmo sentido, Rodrigo López Zilio[3] refere que "*a decisão que julgar procedente a AIJE tem sua eficácia norteada pelo art. 15 da LC n.º 64/90. Pela nova redação dada ao dispositivo pela LC n.º 135/10, a eficácia da decisão ocorrerá com o trânsito em julgado ou com a publicação da decisão proferida por órgão colegiado.* ***Assim, na eleição municipal, a decisão de procedência somente terá eficácia quando publicado o acórdão confirmatório do órgão colegiado, salvo eventual trânsito em julgado do decisum a quo.*** *Nas eleições estaduais, federais e presidenciais, a eficácia surge, de pronto, com a publicação da decisão do órgão colegiado."* (original sem grifos).

Assim, considerando a necessidade de a sentença ser confirmada pelo Tribunal Regional Eleitoral para que produza efeitos, impõe-se o recebimento dos recursos nos efeitos devolutivo e suspensivo.

c) Legitimidade passiva

Quanto à preliminar de ilegitimidade passiva suscitada por HÉLIO RUBEM CORRÊA DA SILVA, ao argumento de não ter participado dos atos supostamente ilícitos, igualmente não merece acolhimento a tese.

Embora o exame da questão se confunda com o mérito da ação de investigação judicial eleitoral, cumpre referir que o recorrente é o responsável pela empresa jornalística que organizou e publicou o material publicitário impugnado e,

[2] *GOMES, José Jairo. Direito Eleitoral. 7ª ed. São Paulo: Atlas, 2011. p. 487.*

[3] *ZILIO, Rodrigo López. Direito Eleitoral. 2ª ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2012. fl. 455*

portanto, está legitimado a figurar no polo passivo da AIJE, conforme dispõe o inciso XIV do art. 22 da LC n.º 64/90, *verbis*:

> *"XIV – julgada procedente a representação, ainda que após a proclamação dos eleitos, o Tribunal declarará a inelegibilidade do representado* ***e de quantos hajam contribuído para a prática do ato****, cominando-lhes sanção de inelegibilidade para as eleições a se realizarem nos 8 (oito) anos subsequentes à eleição em que se verificou, além da cassação do registro ou diploma do candidato diretamente beneficiado pela interferência do poder econômico ou pelo desvio ou abuso do poder de autoridade ou dos meios de comunicação, determinando a remessa dos autos ao Ministério Público Eleitoral, para instauração de processo disciplinar, se for o caso, e de ação penal, ordenando quaisquer outras providências que a espécie comportar." (original sem grifos)*

Nessa mesma linha, destaca-se o escólio de Edson de Resende Castro[4]: *"como o objetivo da AIJE é apurar os fatos lesivos ao processo eleitoral e aplicar sanções, decorrentes principalmente da inelegibilidade em que incorre aquele que se vale de abuso de poder, são legitimados passivamente o candidato diretamente beneficiado e todos aqueles, candidatos ou não, que tenham contribuído para a prática, já que é para eles que a Lei Complementar n. 64/90, em seu art. 22, XIV, prevê a declaração de inelegibilidade".*

Portanto, é de ser desacolhida a prefacial de ilegitimidade passiva *ad causam* do representado por não ter sido candidato, eis que a imputação por abuso de poder não reclama essa condição para efeitos sancionatórios.

d) Nulidade da sentença

Os representados, em sede recursal, suscitam a nulidade da sentença pelos seguintes argumentos: *(a)* ausência de correlação entre a fundamentação e a conclusão; *(b)* cerceamento de defesa, ao argumento de ter agregado nova tese ao considerar a *"imparcialidade, credibilidade e firmeza daquele jornal"*, ao contrário da argumentação trazida à inicial; e *(c)* configuração de julgamento *extra petita*, pois o recorrente HÉLIO RUBEM CORRÊA DA SILVA foi condenado ao pagamento de multa não obstante tal pedido não constar expressamente da inicial.

[4] *CASTRO, Edson de Resende.* Curso de Direito Eleitoral. *6ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2012. p.435.*

De plano deve ser afastada a nulidade da sentença diante das alegações de ausência de correlação entre a fundamentação e o dispositivo e da ocorrência de cerceamento de defesa, ao argumento de o juízo ter adotado tese distinta da apresentada à inicial. Isso porque a cuidadosa leitura da decisão revela que o juízo bem apreendeu o quadro fático descrito pelo representante, emprestando-lhe adequado e fundamentado tratamento jurídico, embora avesso aos interesses dos representados.

De mais a mais, o exame minucioso das teses do representante e da defesa, bem como o cotejo com a fundamentação adotada pelo juízo para formar o seu livre convencimento, implicaria em adentrar no mérito propriamente dito dos recursos, o que será feito no momento oportuno.

Quanto à alegação de julgamento *extra petita*, merece acolhida a preliminar suscitada, a fim de que seja afastada a imposição da multa prevista no §2º do art. 43 da Lei n.º 9.504/97.

Com efeito, não consta na petição inicial o pedido de aplicação de multa ao recorrente HÉLIO RUBEM CORRÊA DA SILVA, mas somente aos agentes públicos e à coligação, nos termos do §4º do artigo 73 da Lei n.º 9.504/97, conforme se lê no ponto 4.9.4 da exordial (fl. 18).

No entanto, o juízo de origem, ao afastar a inelegibilidade do recorrente HÉLIO, considerou *"pertinente e adequado à colaboração e participação do réu"* aplicar a multa prevista no §2º do art. 43 da Lei n.º 9.504/97[5], determinando a utilização do valor bruto declaradamente arrecadado com publicidade ou patrocínio do anuário como parâmetro para fixação da multa.

Não obstante a penalidade de multa seja consequência natural do ilícito e, por isso, possa ser aplicada pelo juízo independentemente de pedido expresso na exordial, consoante pacífica jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral[6], constata-se que a inicial

[5] *"Art. 43. São permitidas, até a antevéspera das eleições, a divulgação paga, na imprensa escrita, e a reprodução na internet do jornal impresso, de até 10 (dez) anúncios de propaganda eleitoral, por veículo, em datas diversas, para cada candidato, no espaço máximo, por edição, de 1/8 (um oitavo) de página de jornal padrão e de 1/4 (um quarto) de página de revista ou tabloide. (…) § 2º A inobservância do disposto neste artigo sujeita os responsáveis pelos veículos de divulgação e os partidos, coligações ou candidatos beneficiados a multa no valor de R$ 1.000,00 (mil reais) a R$ 10.000,00 (dez mil reais) ou equivalente ao da divulgação da propaganda paga, se este for maior."*

[6] (TSE. Agravo Regimental em Agravo de Instrumento nº 184175, Relator(a) Min. MARCELO HENRIQUES RIBEIRO DE OLIVEIRA, Publicação: DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Data 22/08/2011, Página 17)

se limitou a imputar ao recorrente a contribuição para a prática de ato de abuso de poder econômico e político e de uso indevido dos meios de comunicação social, e não a infração ao artigo 43 da Lei das Eleições, cuja redação trata da veiculação de propaganda eleitoral irregular na imprensa.

Logo, com a devida vênia, não cabe ao julgador cominar a sanção pecuniária que lhe parece mais adequada, mas sim aquela prevista para os casos que se amoldem ao art. 22 da Lei Complementar n.º 64/90, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade estrita.

Ademais, não havendo previsão legal de multa ao proprietário da empresa responsável pela elaboração da propaganda institucional veiculada em período vedado, porquanto não integra o rol previsto no §8º do artigo 73 da Lei das Eleições, tampouco se poderia aventar a aplicação da sanção do §4º do referido artigo, conforme se extrai da íntegra dos dispositivos:

> *"§4º. O descumprimento do disposto neste artigo acarretará a suspensão imediata da conduta vedada, quando for o caso, e sujeitará os responsáveis a multa no valor de cinco a cem mil Ufir.*
>
> *§8º. Aplicam-se as sanções do §4º aos agentes públicos responsáveis pelas condutas e aos partidos, coligações e candidatos que delas de beneficiarem."*

Assim, impõe-se o acolhimento da preliminar de nulidade parcial da sentença, para o fim exclusivo de afastar a imposição de multa ao recorrente HÉLIO RUBEM CORRÊA DA SILVA, ante o caráter *extra petita* da decisão recorrida nesse ponto.

III – MÉRITO

a) Descrição dos fatos

Quanto ao *mérito*, trata-se de ação de investigação judicial eleitoral ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL para apuração de suposta prática de conduta vedada, abuso de poder econômico e político ou de autoridade, uso irregular dos meios de comunicação social, em benefício dos candidatos à reeleição PAULO ALFREDO POLIS e ANA LUCIA SILVEIRA DE OLIVEIRA, atuais Prefeito e Vice-Prefeita de Erechim.

Narra a exordial a elaboração, impressão, publicação e veiculação, por parte da Editora Bota Amarela Ltda., dirigida pelo representado HÉLIO RUBEM CORRÊA DA SILVA, contando com patrocínio do Município de Erechim, de cerca de 10.000 (dez mil) exemplares do Anuário Erechim 2012 (anexo 3), no qual foi realizada contundente propaganda eleitoral positiva e dissimulada em favor dos representados PAULO ALFREDO POLIS e ANA LUCIA SILVEIRA DE OLIVEIRA, respectivamente Prefeito e Vice-Prefeita, candidatos à reeleição pela COLIGAÇÃO SIM VAMOS ADIANTE, a partir do dia 28 de junho até pelo menos final do mês de agosto de 2012, portanto, em período vedado pela legislação eleitoral, constituindo tais fatos ainda, e especialmente, abuso de poder de autoridade e uso indevido de meio de comunicação social (artigos 73, VI, "b", e 74 da Lei n.º 9.504/97 e artigo 22 da Lei Complementar n.º 64/90).

Foram veiculadas na referida publicação publicidade institucional da municipalidade (fls. 178/183 do Anuário juntado no anexo 3), além de carta firmada pelo Prefeito de Erechim e candidato à reeleição PAULO ALFREDO POLIS, acompanhada de sua fotografia e seguida de duas páginas contendo o brasão do município e o seguinte texto: *"Números são importantes, mas precisam de algo maior para ganhar significado.* [indicação de 19 pontos descrevendo conquistas e avanços ocorridos no município] *O que torna estes números importantes é o que está associado às ações e projetos do governo onde a educação é a base do desenvolvimento, onde a família pode planejar e realizar seus sonhos, da habitação ao emprego, da creche à universidade. Tudo com o objetivo de cuidar das pessoas e construir uma cidade de oportunidades."*.

Conforme apurado na investigação, a publicidade institucional, com a utilização do brasão da municipalidade (fls. 180/183 do anuário), teria custado R$ 18.527,85 (dezoito mil, quinhentos e vinte e sete reais e oitenta e cinco centavos) ao erário municipal (docs. às fls. 282/283 e 304/305), contratação realizada por meio da agência Conexão B Assessoria e Publicidade Ltda., responsável pela publicidade da Administração Municipal de Erechim (fls. 356/360).

Assinala-se, ainda, que a carta assinada pelo Prefeito PAULO ALFREDO POLIS não teria sido paga pelos cofres públicos, conforme informado por HÉLIO RUBEM CORRÊA DA SILVA, responsável pelo jornal que organizou o anuário, e corroborado pela agência Conexão B. Assessoria e Publicidade Ltda. e pelo próprio município.

Passa-se ao exame dos recursos.

b) Recursos dos representados – ausência de provas – conduta vedada (art. 73, VI, "b", da Lei n.º 9.504/97) – abuso de poder de autoridade e uso indevido dos meios de comunicação (art. 22 da LC n.º 64/90)

Em sede recursal, os representados alegam, em resumo, a ausência de provas para amparar a conformação das condutas ilícitas que lhe são imputadas, ao argumento de que o anuário não fez propaganda eleitoral dos candidatos ao pleito majoritário e, tampouco, foi distribuído nos três meses anteriores ao pleito. Aduzem que a mensagem atribuída ao Prefeito de Erechim tinha caráter meramente informativo, sendo incapaz de causar desequilíbrio no pleito e, por isso, não configurou promoção pessoal ou propaganda subliminar. Por fim, sustentam que o reconhecimento do abuso de poder político e econômico pela suposta vinculação do candidato ao empresariado que patrocinou a publicação é mera presunção, que não encontra respaldo no conjunto probatório.

As irresignações não merecem provimento.

Primeiramente, no que respeita à conformação da conduta vedada descrita na letra "b" do inciso VI do artigo 73 da Lei n.º 9.504/97, a leitura dos autos e o exame das provas produzidas demonstram com segurança que a Prefeitura de Erechim efetivamente veiculou propaganda institucional às fls. 180/183 do Anuário Erechim 2012 (anexo 3), o qual foi distribuído à população do município até meados do mês de agosto, o que por si só configura a afronta ao dispositivo legal, a seguir transcrito :

> *"Art. 73. São proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais:*
> *(…) VI - nos três meses que antecedem o pleito: (…) b) com exceção da propaganda de produtos e serviços que tenham concorrência no mercado, autorizar publicidade institucional dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos federais, estaduais ou municipais, ou das respectivas entidades da administração indireta, salvo em caso de grave e urgente necessidade pública, assim reconhecida pela Justiça Eleitoral;"*

Destaca-se que não se discute a natureza da propaganda veiculada às fls. 180/183 do anuário, a qual indubitavelmente conforma caráter institucional, tanto que ostenta o brasão do município e foi paga pela administração municipal, como bem destacou o magistrado na sentença (fls. 599):

> *"O dolo da conduta, especialmente do candidato a reeleição Paulo Polis está evidenciado.* ***Como ordenador de despesa sabe e é responsável pela publicidade institucional do Município. Nesta circunstância é que ordenou e assentiu com o desembolso do valor de R$ 18.527,85 pelo Município de Erechim (fls. 282/283 e 304/305 da investigação) por uma publicidade que só teve o cuidado de veiculá-lo com suas realizações pessoais.*** *Longe de informar ou educar, como manda o art. 37, § 1 º, CF/88 o que a publicidade ordenada fez foi apenas falar das realizações do Prefeito Municipal às vésperas da eleição, como se vê do texto institucional da fl. 182 (não numerada) muito similar as declarações prestadas pelo próprio candidato na fl. 178, constando nas alegações das partes que este espaço foi de mera "cortesia" jornalística. Longe de mera cortesia, houve efetiva vinculação do que diz o candidato com o que consta na propaganda institucional proibida, mas regiamente paga pelo Município de Erechim." (original sem grifos)*

Portanto, havendo certeza quanto à natureza institucional da propaganda veiculada no período vedado, ou seja, nos três meses que antecedem o pleito, não merece prosperar a alegação dos candidatos de que não houve autorização para que fosse veiculada após o dia 07/07/2012, pois o próprio prefeito e candidato à reeleição recebeu um dos primeiros exemplares do anuário em 29/06/2012, ou seja, às vésperas do período do vedado, sendo inverossímil acreditar que os mais de dez mil exemplares da vultosa publicação seriam rapidamente distribuídos, conforme se extrai da inicial:

> *"Não bastasse ter elaborado uma carta para publicação no Anuário Erechim 2012 (página 178), o Prefeito e candidato Paulo Polis foi um dos primeiros a tomar conhecimento do teor da publicação.*
> *Nesse sentido, em 29 de junho de 2012, em sua contracapa externa, o jornal Bom Dia dá manchete de que o "Prefeito recebe primeiro Anuário de Erechim", informando na matéria que "um dos primeiros a conhecer o material que documenta os principais números e indicadores do município foi o Prefeito Paulo Polis". A matéria foi acompanhada de fotografia em idêntico tamanho ao do texto, dando destaque ao momento da entrega da publicação ao Prefeito, candidato então recentemente oficializado por convenções partidárias (folha 14)."*

Ademais, na edição do dia 12/07/2012, um colunista do Jornal Bom Dia, periódico no qual a publicação foi encartada e distribuída aos assinantes, registrou a circulação do anuário pelo município, além de o próprio jornal ter difundido outras notícias sobre a distribuição do material publicitário também no período de vedação da

publicidade institucional. Tais fatos foram igualmente considerados pelo juízo *a quo* ao proferir a sentença combatida (fl. 599):

> *"O tempo das ações reforçam a intensidade do dolo e a gravidade da conduta. Não é crível que um projeto de "Anuário 2012" tenha se iniciado ainda no ano de 2009. E ainda que dado curso a ele, o projeto, em fins de 2011, não se concebe, a despeito das alegações de contratempos, tenha se ultimado, com a vultosa impressão de 10.098 exemplares, somente para lançamento pouco mais de uma semana antes do derradeiro prazo de proibição de propaganda institucional. Certamente acreditando na impunidade, a leitura do que pretenderam os envolvidos foi a – equivocada – de que a vedação era meramente formal, de autorização, pagamento e impressão da publicidade, mas não na divulgação. Nada mais equivocado. O lançamento foi alardeado no Jornal Bom Dia."*

Acerca da alegação dos recorrentes de que o lançamento do anuário foi autorizado e realizado em data anterior ao três meses do pleito, motivo pelo qual a eventual distribuição de exemplares após essa data não poderia configurar irregularidade eleitoral, destaca-se o seguinte julgado proferido pelo Tribunal Superior Eleitoral, que afasta essa linha de argumentação, *verbis*:

> *"Conduta vedada. Publicidade institucional. 1. Para modificar a conclusão do Tribunal Regional Eleitoral, que entendeu configurada a conduta vedada do art. 73, VI, b, da Lei nº 9.504/97, consistente na veiculação de placas de publicidade institucional, com o objetivo de divulgar a realização de obras e, assim, enaltecer a figura do prefeito e as realizações de sua administração, seria necessário o reexame do contexto fático-probatório, o que é vedado em sede de recurso especial, a teor da Súmula nº 279 do Supremo Tribunal Federal. 2.* ***A conduta prevista no art. 73, VI, b, da Lei nº 9.504/97 fica caracterizada independentemente do momento em que a publicidade institucional foi inicialmente fixada, bastando que a veiculação tenha permanecido dentro dos três meses que antecedem o pleito.*** *Agravo regimental não provido." (TSE. Agravo Regimental em Agravo de Instrumento nº 12046, Relator(a) Min. ARNALDO VERSIANI LEITE SOARES, DJE 10/02/2012) (original sem grifos)*

Assim, sobejamente demonstrada a circulação do anuário no período de três meses que antecederam o pleito, com plena ciência dos representados, resta configurada a prática de conduta vedada pelos recorrentes.

No que concerne à alegação defensiva de que a publicidade não teria potencialidade de desequilibrar a disputa eleitoral, importa referir que o resultado do

pleito é indiferente à incidência da norma, pois o que importa é que as condutas sejam "tendentes" a afetar a igualdade entre os candidatos: o legislador presume que as condutas previstas no art. 73 da Lei n.º 9.504/97 desigualam os candidatos, em afronta ao princípio isonômico.

O argumento não merece crédito, porquanto parte de premissa equivocada. Com efeito, diferentemente do que sustentado pela defesa, o bem jurídico protegido pelo art. 73 da Lei n.º 9.504/97 não é o resultado das eleições e, sim, a igualdade de condições entre os candidatos que disputam o pleito. Nas palavras de José Jairo Gomes:

> *Tendo em vista que* ***o bem jurídico protegido é a igualdade no certame, a isonomia nas disputas****,* ***não se exige que as condutas proibidas ostentem aptidão ou potencialidade para desequilibrar o pleito****. E seria mesmo descabida essa exigência, porquanto, sendo de extração constitucional, constitui ela requisito de outro ilícito, qual seja: o abuso de poder previsto no artigo 14, § 9º, da Lei Maior, e nos artigos 1º, I,* d *e* h*, e 19, ambos da Lei de Inelegibilidades.*
> ***O que se impõe para a perfeição da conduta vedada é que o evento considerado tenha aptidão para lesionar o bem jurídico protegido pelo tipo em foco, no caso, a igualdade na disputa, e não propriamente as eleições como um todo ou os seus resultados****. (…)*[7] (grifou-se)

No caso, a divulgação do anuário custeado pelo poder público do município, no qual veiculada propaganda institucional e enaltecimento aos feitos administrativos de candidato à reeleição, garantiu ao agente público beneficiado uma vantagem não extensível ao seu oponente, que, por não ser prefeito municipal e nem participar da administração local, não pôde servir-se da máquina pública para beneficiar a própria campanha.

Conquanto o Egrégio Tribunal Superior Eleitoral já tenha decidido que *"para a caracterização do ilícito eleitoral previsto no art. 73 da Lei n.º 9.504/97, é essencial a demonstração de potencialidade lesiva do fato para desequilibrar o resultado certame"* (RO nº 1516, Rel. Min. Marcelo Henriques Ribeiro de Oliveira, DJE 01/06/2009), esse entendimento vai de encontro à interpretação sistemática do Direito Eleitoral e foi superado dentro da própria Corte Superior.

[7] Gomes, José Jairo. *Op cit.*, p. 512.

Como alerta José Jairo Gomes:

> *O problema é que essa interpretação não se harmoniza nem com a norma legal nem com a racionalidade ínsita no sistema jurídico. Até mesmo para a configuração do abuso de poder previsto na Lei de Inelegibilidades é irrelevante que o evento tenha potencialidade para "alterar o resultado da eleição" (LC n.º 64/90, art. 22, XVI), contendando-se com "a gravidade das circunstâncias". Deveras,* ***exigir*** **– para a caracterização da conduta vedada –** ***que o fato considerado tenha potencialidade para desequilibrar o pleito e seu resultado é acrescentar requisito não previsto pelo legislador, que elegeu a igualdade de oportunidades entre os candidatos como bem jurídico a ser salvaguardado****. Tal exegese não leva em conta que no Direto Público vige o princípio da legalidade estrita. Ademais, confunde a caracterização formal (ou a estruturação) da conduta vedada com os efeitos emanados de sua perfeição. Ora, o fato de uma conduta ser vedada a agente estatal não significa que sempre e necessáriamente leve à cassação de diploma, pois nessa seara incide o princípio da proporcionalidade, pelo qual a sanção deve ser sempre ponderada em função da lesão perpetrada ao bem jurídico. Em tese, uma conduta vedada pode ser sancionada com multa, com a só determinação de cessação ou mesmo com a invalidação do ato inquinado.*[8]

Exemplificam a posição atual da Corte as seguintes decisões, que dão relevo à igualdade de oportunidades entre os candidatos e não ao resultado do certame, *verbis*:

> *ELEIÇÕES 2010. CONDUTA VEDADA. USO DE BENS E SERVIÇOS. MULTA.*
> *1.* ***O exame das condutas vedadas previstas no art. 73 da Lei das Eleições deve ser feito em dois momentos****.* ***Primeiro****,* ***verifica-se se o fato se enquadra nas hipóteses previstas, que, por definição legal, são "tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais". Nesse momento, não cabe indagar sobre a potencialidade do fato.***
> *2. Caracterizada a infração às hipóteses do art. 73 da Lei 9.504/97, é necessário verificar, de acordo com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, q****ual a sanção que deve ser aplicada. Nesse exame****,* ***cabe ao Judiciário dosar*** *a multa prevista no § 4º do mencionado art. 73,* ***de acordo com*** *a capacidade econômica do infrator, a gravidade da conduta e* ***a repercussão que o fato atingiu****. Em caso extremo, a sanção pode alcançar o registro ou o diploma do candidato beneficiado, na forma do § 5º do referido artigo.*
> *3. Representação julgada procedente.*

[8] Gomes, José Jairo. *Op. cit.*, p. 513.

(Representação nº 295986, Relator(a) Min. HENRIQUE NEVES DA SILVA, DJE 17/11/2010 – grifou-se*)*

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROPAGANDA INSTITUCIONAL. PERÍODO VEDADO. ART. 73, VI, b, LEI Nº 9.504/97. MULTA. INTUITO ELEITOREIRO. DESNECESSIDADE. DESPROVIMENTO.
1. A Corte Regional constatou a ocorrência de veiculação de publicidade institucional em período vedado, ***o que afeta, por presunção legal, a igualdade de oportunidades entre os candidatos nos pleitos eleitorais****. É desnecessária a verificação de intuito eleitoreiro. 2. Não se evidencia a divergência jurisprudencial, ante a ausência de similitude fática entre as hipóteses confrontadas. 3. Agravo regimental desprovido. (Agravo Regimental em Agravo de Instrumento nº 71990, Relator(a) Min. MARCELO HENRIQUES RIBEIRO DE OLIVEIRA, DJE 22/08/2011* – grifou-se*)*

(…) 4. ***Existe presunção de dano à regularidade das eleições relativamente às condutas previstas no art. 73 da Lei nº 9.504/97*** *(RO 2.232/AM, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 11.12.2009; AgR-AI 11.488/PR, Rel. Min. Arnaldo Versiani, DJe de 30.11.2009). 5.* ***A fim de se averiguar a potencialidade, verifica-se a capacidade de o fato apurado como irregular desequilibrar a igualdade de condições dos candidatos à disputa do pleito, ou seja, de as apontadas irregularidades impulsionarem e emprestarem força desproporcional à candidatura de determinado candidato de maneira ilegítima****. (…) 7. Agravo regimental não provido. (Agravo Regimental em Agravo de Instrumento nº 12028, Relator(a) Min. ALDIR GUIMARÃES PASSARINHO JUNIOR, DJE 17/05/2010* – grifou-se*)*

Tampouco prospera a alegação de ser desnecessária a cassação do registro ou do diploma dos candidatos demandados, cabendo destacar que a penalidade do § 5º do art. 73 da Lei das Eleições é aplicável às práticas de condutas vedadas revestidas de maior gravidade, como se demonstra o caso vertente, seja pela quantidade e qualidade dos exemplares que foram distribuídos aos eleitores em período vedado, seja pelo conteúdo veiculado, que veio a enaltecer os feitos da administração atual, em impresso custeado pelos cofres públicos.

De outro vértice, sobre ser insuficente a aplicação de sanção meramente percuniária à espécie, em razão da intensidade com que vulnerado o bem jurídico

tutelado pela Lei das Eleições - a igualdade formal entre os concorrentes, vale lembrar que a simples imposição de multa, cujo pagamento pode ser diferido no tempo mediante a concessão de parcelamento, revela-se apedagógica como resposta jurídica estatal, eventualmente até indutora de uma lógica de custo/benefício na ponderação do uso da máquina pública e de recursos públicos por candidatos à reeleição na majoritária: ou seja, se é possível usar a máquina pública em proveito próprio, desequilibrando o certame e logrando vantagem em relação aos demais candidatos, sendo que a única sanção aplicada é a de simples multa pecuniária, como se de mera propaganda irregular se tratasse, por que não fazê-lo? o que temer?

No tocante ao abuso de poder de autoridade e uso indevido dos meios de comunicação, melhor sorte não alcançam os recorrentes na medida em que a sentença examinou detalhadamente os fatos ilícitos descritos pelo órgão ministerial, demonstrando a caracterização desses abusos e seu acertado enquadramento nas sanções do artigo 22, XIV, da Lei Complementar n.º 64/90.

Conforme bem destacou o Promotor Eleitoral, a análise do conteúdo do anuário reflete que o veículo de comunicação promoveu e enalteceu a figura do administrador, notório candidato à reeleição, o que configura a propaganda eleitoral subliminar mediante o uso indevido do veículo de comunicação. Os recorrentes PAULO ALFREDO POLIS e ANA LUCIA SILVEIRA DE OLIVEIRA foram favorecidos ao terem valiosa oportunidade para divulgar suas ideias e seus feitos administrativos, em detrimento da outra chapa inscrita à eleição majoritária.

O anuário em tela se trata de uma publicação diferenciada, com quase duzentas páginas, impressa em papel de qualidade superior e com conteúdo totalmente colorido, características que o tornam mais duradouro e atrativo que uma simples edição de jornal e, ainda, implicam a probabilidade de atingir maior número de eleitores por mais tempo.

Sobre a conformação do uso indevido do meio de comunicação social, transcreve-se excerto da sentença que examina a prática abusiva e justifica a penalização de todos os recorrentes (fl. 606):

> *"E por fim, é eloquente – e aqui está dimensão da participação do jornalista Helio e da Empresa Bota Amarela – o uso indevido de meio de comunicação social, tudo com a participação também, pela adesão, do candidato a reeleição*

> *Paulo Alfredo Polis.* ***Tome-se um jornal periódico local de alta credibilidade, de atuação isenta e imparcial, como a prova dos autos se encarregou de demonstrar, que noticia com firmeza todos os fatos que são de interesse da comunidade local, e com periodicidade diária. Assim é que o Bom Dia emprestou sua marca ao malfadado anuário, sua estrutura jornalística e logística, ainda que remunerado pelos cofres Públicos, com o fito de produzir matéria que engrandecesse e jactasse a sociedade local, enchendo-a de orgulho, com índices de expressivo crescimento econômico, de saúde, comercial, educacional e industrial, além das obras de infra-estrutura, vinculado-os com a administração local, que busca se reeleger.*** ***A propaganda do lançamento do Anuário, a repetição da sua disponibilização à sociedade, ora a venda, ora a distribuição, incansável e incessantemente veiculada no jornal Bom Dia é capaz de incutir na ideia da população local que todo aquele desenvolvimento ali representado, cujos índices foram apurados por meio isento de comunicação social que apõe sua marca ao Anuário, são de responsabilidade exclusiva daquele que pretende se reeleger, e cujas realizações estão noticiadas no periódico e atestadas pelo Anuário "isento"****. Como se vê, a forma é de sofisticada exploração de meio de comunicação, para dar a impressão ao eleitor de que as realizações políticas da cidade de Erechim são, desde logo, postas à conta do candidato a reeleição Paulo Alfredo Polis. Entrementes é fácil comprovar a afirmação: - imagine-se a Zero Hora fazendo o mesmo com o candidato Fortunati, ou "atestando", por sua idoneidade e isenção editorial, a excelência de seu governo na Capital do Estado; imagine-se agora a Folha de S. Paulo enaltecendo as obras federais no âmbito da capital paulista, pondo-as à conta do candidato Fernando Haddad, do PT, e vinculando-o a atuação em prol da cidade de São Paulo junto ao governo federal. A atuação ativa de jornais de credibilidade, como aqui em Erechim é o Bom Dia, na forma de propaganda subliminar a candidato "a" ou "b" é fonte segura de desequilíbrio na igualdade de oportunidades, que vem a ser a pedra de toque do caráter democrático do processo eleitoral. E não tenho dúvida alguma que, nas hipotéticas situações criadas, haveria claríssima ofensa ao processo democrático e igualitário, pela ação e atuação abusiva de meio de comunicação por parte de candidato, como ocorreu nas eleições municipais de Erechim, o que traduz-se na procedência da ação proposta pelo Ministério Público Eleitoral."*

O abuso do poder de autoridade igualmente restou demonstrado, pois o recorrente PAULO ALFREDO POLIS, no exercício do cargo de Prefeito de Erechim, agiu de modo a favorecer a sua candidatura à reeleição e, por consequência, desequilibrar a igualdade dos candidatos no pleito e vulnerar as condições de normalidade e legitimidade, a sua lisura. Isso porque permitiu a veiculação de mensagem de cunho eleitoral, mediante a utilização da frase "VAMOS ADIANTE" (nome que veio a ser

adotado pela coligação que representou) e de foto idêntica a que utiliza nas redes sociais, além de ter autorizado o dispêndio de recursos públicos para a realização de propaganda institucional em período vedado, mobilizando instrumentos da máquina pública em favor da sua campanha, a fim de enaltecer candidato.

Dessa forma, ao realizarem propaganda eleitoral mascarada juntamente com publicidade institucional, a pretexto de noticiar as realizações da administração, mas na verdade objetivando a promoção eleitoral, os candidatos incorreram em desvio de finalidade da referida publicidade institucional, abusando de seu poder de autoridade.

Quanto à alegação de ausência de potencialidade lesiva do material publicitário impugnado, ao argumento de que tanto a quantidade, como o período no qual foi distribuído, não indicam a possibilidade de ter influído no resultado do pleito, cumpre fazer algumas considerações.

A recente alteração trazida pela Lei Complementar n.º 135/2010, que acrescentou o inciso XVI ao art. 22 da Lei n.º 64/90, afastou a ideia de que o abuso de poder pressupõe inexoravelmente um nexo de causalidade direto entre a conduta praticada e o resultado da eleição, a potencialidade lesiva.

Eis a redação do novel inciso:

> *"XVI – para a configuração do ato abusivo, não será considerada a potencialidade de o fato alterar o resultado,* ***mas apenas a gravidade das circunstâncias que o caracterizam****."* (grifou-se)

Assim, atualmente, a análise da potencialidade do ato quanto a sua influência direta no resultado do pleito cedeu relevância como elemento definidor do abuso, que, em consonância com o princípio da proporcionalidade, deve-se conformar a partir da própria gravidade das circunstâncias que caracterizam o ato dito abusivo, tendo em vista o bem jurídico protegido na AIJE, qual seja, a lisura e normalidade da eleição.

A respeito da evolução legislativa em tela, leia-se o magistério de Luiz Carlos dos Santos Gonçalves[9]

> *"Na prática, muitas vezes se reconhecia uma conduta vedada aos funcionários públicos, ou um abuso do poder econômico, de autoridade ou dos meios de*

[9] *GONÇALVES, Luiz Carlos dos Santos. Direito Eleitoral. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 214.*

> *comunicação social, mas, por falta de potencialidade lesiva, se deixava de aplicar a sanção aos responsáveis.*
> *Perfilhávamos, sempre, orientação diversa, já reconhecida pelo TSE – Agr. Reg. no Respe 27.897-SP, Rel. Min. Felix Fischer, j. 8-10-2009: 'A configuração da prática de conduta vedada independe de potencialidade lesiva para influenciar o resultado do pleito, bastando a mera ocorrência dos atos proibidos para atrair as sanções da lei. Precedentes […]' - de que o importante não era a 'potencialidade lesiva', mas a gravidade do ato ilícito, de modo a permitir a dosimetria da sanção e evitar a desproporcionalidade. A cassação do registro, diploma ou mandato, a sanção mais rigorosa do Direito Eleitoral, só deveria ser praticada diante de irregularidades graves. Outras irregularidades, quando reconhecidas, deveriam receber sanções menos fortes.*
> *Temos que a inovação da Lei da Ficha Limpa deve ser adotada como parâmetro de interpretação não apenas das Investigações Judiciais Eleitorais, mais sim de todas as ações eleitorais, substituindo a indefinível 'potencialidade lesiva' pelo mais concreto e direto conceito de gravidade do ato ilícito."*

Considerada a ausência de uma definição taxativa na Lei Complementar n.º 64/90 sobre quais práticas configuram os abusos genéricos de poder, cabe ao aplicador do direito, a partir da prova produzida acerca dos fatos praticados, analisar todas as suas circunstâncias provadas, como por exemplo: a repercussão sobre os eleitores, a relevância e abrangência dos meios utilizados e os valores utilizados na prática apontada como abusiva, entre outros.

No caso em apreço, não se trata de publicação com baixa eficácia eleitoral, bem ao contrário, está-se diante de material publicitário de qualidade superior, cuja confecção e distribuição não teve qualquer custo para os candidatos e para a coligação, uma vez que os custos foram suportados pelo erário municipal, que desembolsou mais de R$ 18.527,85 (dezoito mil, quinhentos e vinte e sete reais com oitenta e cinco centavos) por quatro páginas de publicidade institucional, em flagrante desvio de finalidade, e pelos recursos auferidos com a venda de espaços de publicidade.

Ainda, importante frisar que se não fosse a determinação judicial, após requerimento do Ministério Público Eleitoral, para a cessação da distribuição do anuário, mediante a expedição de mandados de busca, teriam sido distribuídos todos os mais de dez mil exemplares, direcionados ao público adulto, portanto, eleitores, principalmente no período vedado pela legislação para a publicidade institucional, causando lesão ainda

maior ao bem jurídico consagrado constitucionalmente (CF, art. 14, § 9º).

Tampouco se poderia exigir na espécie, para a caracterização do uso indevido do meio de comunicação, a reiteração da conduta combatida, mediante a publicação de outras revistas ou anuários custeados pelo poder público para promoção da candidatura à reeleição. O fato por si mesmo é suficientemente forte e impactante sobre o processo eleitoral para caracterizar o abuso, sendo despicienda a sua repetição, que apenas revelaria a inércia do Ministério Público Eleitoral e dos demais colegitimados, cuja pronta atuação impediu a reiteração da conduta e mesmo o total esgotamento de seus efeitos.

Logo, diante da gravidade das circunstâncias dos fatos relatados na petição inicial e reconhecidos como verdadeiros na sentença, amparada em prova documental, resta demonstrada a ocorrência do abuso de poder de autoridade e do uso indevido de veículo de comunicação, conformada a gravidade das circunstâncias a que se refere o inciso XVI do art. 22 da Lei Complementar n.º 64/90.

c) Recurso do Ministério Público Eleitoral - majoração da multa prevista no §4º do art. 73 da Lei das Eleições – Declaração de inelegibilidade forte no art. 22, XIV, da Lei Complementar n.º 64/90

O MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL interpôs recurso pugnando pela majoração do valor da multa, ao argumento de que *"foi fixada no patamar mínimo, critério incompatível com a gravidade da situação e das circunstâncias dos fatos".*

No caso, restou demonstrada a gravidade dos fatos que culminaram no reconhecimento da prática de conduta vedada em benefício dos candidatos à reeleição majoritária, tanto que o juízo sentenciante determinou a cassação dos registros, na forma do §5º do art. 73 da Lei n.º 9.504/97, além do pagamento da sanção pecuniária prevista no § 4º do mesmo dispositivo.

O Promotor Eleitoral relatou com precisão as circunstâncias dos fatos que denotam a sua gravidade e justificam a majoração do valor da multa que, indubitavelmente, não pode ser mantida no patamar mínimo. Eis o trecho do recurso que trata com percuciência deste ponto (fls. 659/666):

*"Ora, **a publicidade institucional foi autorizada às vésperas do início***

> ***do período vedado, visivelmente para que circulasse na época proibida, demonstrando má-fé do administrador/candidato, também beneficiário da propaganda***.
> *Veja-se os documentos juntados pela defesa no sentido de que o candidato Paulo Polis, no exercício do cargo de Prefeito, teria determinado a cessação de publicidade institucional no período vedado. Ocorre que tal conduta configura tentativa de assegurar a impunidade pelos seus atos, como bem assinalou o Juiz sentenciante:*
> *"Certamente acreditando na impunidade, a leitura do que pretenderam os envolvidos foi a – equivocada – de que a vedação era meramente formal, de autorização, pagamento e impressão da publicidade, mas não na divulgação. Nada mais equivocado."*
> ***O próprio Prefeito/candidato/Recorrido recebeu em mãos o Anuário Erechim 2012, o que foi estampado no próprio jornal Bom Dia, tomando indiscutível conhecimento do seu conteúdo (folha 14 do procedimento investigatório do Ministério Público)***. *O Prefeito, e então candidato recentemente oficializado em convenções partidárias, poderia, e deveria, ter tomado as providências necessárias para que a publicação não circulasse no período vedado, acaso fosse sua intenção manter-se na legalidade. Mas essa não era sua intenção, não adotando qualquer medida naquele sentido.*
> *(…)*
> *Embora a presente ação não tenha por objetivo o ressarcimento ao erário,* ***o custo elevado arcado pelo Município de Erechim, em valor superior a R$ 18.000 (dezoito mil reais), pouco menos do que o valor empregado para a impressão dos 10.000 (dez mil) exemplares (R$ 45.000,00), embora para veiculação de publicidade oficial em apenas 04 das 184 páginas do Anuário, é circunstância que também demonstra a necessidade de fixação das penas de multa individualmente em patamar muito maior do que o estabelecido na sentença****." (original sem grifos)*

Ademais, considerando que a prática de conduta vedada não enseja, por si só, a incidência da penalidade de cassação do registro ou do diploma, é inequívoco que o julgador considerou que as peculiaridades do caso encontram-se revestidas de gravidade suficiente a ensejar que os candidatos sejam sancionados com a cassação.

Tendo em conta que o princípio da proporcionalidade deve ser utilizado não apenas para verificar qual a sanção mais adequada ao caso concreto, mas também para fixar o *quantum* da pena a ser aplicada, não é razoável que a multa seja fixada no patamar mínimo quando a gravidade das circunstâncias justificou até mesmo a cassação.

Portanto, a majoração do valor da multa é medida necessária para que se atenda os princípios da proporcionalidade e razoabilidade diante dos fatos e circunstâncias graves comprovados no processo.

Por derradeiro, impõe-se dar provimento ao recurso da Promotoria Eleitoral, autora da representação, a fim de que seja declarada a inelegibilidade do recorrido HELIO RUBEM CORRÊA DA SILVA, comprovado haver contribuído para a prática do abuso de poder.

O juízo *a quo* ponderou que o recorrente HÉLIO não é sujeito passivo do processo eleitoral vigente, motivo pelo qual a sanção de inelegibilidade deve ser afastada pois *"ofende a ideia de retribuição estatal diretamente proporcional a conduta individualmente considerada de quem ofende a norma"*.

A sanção de inelegibilidade é decorrência imediata da procedência da ação de investigação judicial eleitoral, bastando a demonstração de ter o agente colaborado para a prática do ato, **o que no caso é inequívoco e foi expressamente reconhecido na sentença**, não cabendo qualquer juízo de conveniência e proporcionalidade na sua aplicação, conforme se extrai da redação do inciso XIV do artigo 22 da LC 64/90, com a redação dada pela LC n.º 135/2010, *verbis*:

> *"XIV – julgada procedente a representação, ainda que após a proclamação dos eleitos,* ***o Tribunal declarará a inelegibilidade do representado e de quantos hajam contribuído para a prática do ato****, cominando-lhes sanção de inelegibilidade para as eleições a se realizarem nos 8 (oito) anos subsequentes à eleição em que se verificou, além da cassação do registro ou diploma do candidato diretamente beneficiado pela interferência do poder econômico ou pelo desvio ou abuso do poder de autoridade ou dos meios de comunicação, determinando a remessa dos autos ao Ministério Público Eleitoral, para instauração de processo disciplinar, se for o caso, e de ação penal, ordenando quaisquer outras providências que a espécie comportar;"*

Neste tocante, leia-se o escólio de Rodrigo López Zílio[10]:

> *"Neste diapasão, o inciso XIV do art. 22 da LC n.º 64/90 é bastante claro ao asseverar que a inelegibilidade será declarada ao 'representado e de quantos hajam contribuído para a prática do ato'. Do exposto, a lei exige,*

[10]Ob. cit. p. 453.

> *necessariamente, a prática de uma conduta ilícita – seja por ação ou por omissão – por parte dos representados, sendo que* ***a sanção de inelegibilidade atingirá, de igual forma, o autor do ilícito e todos os demais partícipes que contribuíram para a prática do ilícito****. Portanto, a inelegibilidade não prescinde da prova do vínculo objetivo do representado na prática da infração eleitoral." (original sem grifos)*

Assim, conclui-se da mera leitura do dispositivo legal em comento, que a punição em face dos atos ilícitos eventualmente praticados alcança não apenas os candidatos diretamente beneficiados, mas também todos aqueles que tenham contribuído para a prática do abuso, especialmente aqueles, como o recorrido HÉLIO RUBEM CORRÊA DA SILVA, cuja contribuição foi decisiva para a prática dos abusos reconhecidos.

Demonstrada, portanto, a necessidade de reforma da sentença a fim de declarar a inelegibilidade do recorrido HÉLIO RUBEM CORRÊA DA SILVA.

IV – CONCLUSÃO

Em face do exposto, opina o Ministério Público Eleitoral pelo provimento do recurso ministerial, pelo parcial provimento do recurso de HÉLIO RUBEM CORRÊA DA SILVA, apenas para afastar a aplicação da multa, e pelo não provimento dos recursos dos demais representados.

Porto Alegre, 05 de Novembro de 2012.

FÁBIO BENTO ALVES
Procurador Regional Eleitoral

C:\Arquivos de programas\Apache Software Foundation\Apache2.2\htdocs\sistemas\conversor_pdf\tmp\v0vn2pbacrq7q8gth4bp_56153_2012_147_121106173753.odt