



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ ELEITORAL RELATOR,
EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL**

Recurso Eleitoral n.º 581-43.2012.6.21.0085

Procedência: ARROIO DO SAL (85ª ZONA ELEITORAL – TORRES)
Assunto: RECURSO ELEITORAL – REPRESENTAÇÃO – ABUSO – DE PODER
POLÍTICO/AUTORIDADE – CONDUTA VEDADA A AGENTE PÚBLICO – CARGO –
PREFEITO – PREFEITO CASSADO EM 1º GRAU
Recorrentes: LUCIANO PINTO DA SILVA (Prefeito de Arroio do Sal)
PATRIQUE DA SILVA CIPRIANO
COLIGAÇÃO PARA SEGUIR CONSTRUINDO O FUTURO (PDT – PSB – PPS)
Recorridos: COLIGAÇÃO NOSSO COMPROMISSO É COM O POVO (PMDB–PTB–PT–PSD–PR)
Relator: DR. LUIS FELIPE PAIM FERNANDES

PARECER

RECURSO ELEITORAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. PRELIMINARES AFASTADAS. CONDUTA VEDADA. ART. 73, II, DA LEI Nº 9.504/97. CONFIGURAÇÃO. UTILIZAÇÃO DE MATERIAIS CUSTEADOS PELO MUNICÍPIO. ABUSO DE PODER POLÍTICO OU DE AUTORIDADE. ART. 22 DA LC Nº 64/90. GRAVIDADE DAS CIRCUNSTÂNCIAS CARACTERIZADA. MULTA. CASSAÇÃO DO REGISTRO OU DIPLOMA.

Preliminares: 1. A observância do rito previsto no art. 22 da LC n.º 64/90 afasta a alegação de prejuízo às partes. **2.** Possibilidade jurídica do pedido, eis que a pretensão formulada está prevista na legislação aplicável à matéria. **Mérito: 1.** Hipótese na qual os representados utilizaram acervo fotográfico custeado pela administração pública, o que configura, por si só, a conduta vedada descrita no art. 73, II, da Lei n.º 9.504/97. **2.** Atos praticados com o intuito de desequilibrar o pleito eleitoral, notadamente, na espécie, a elaboração e distribuição de 4 mil exemplares de propaganda eleitoral contendo acervo fotográfico pertencente à administração municipal. **3.** A gravidade das circunstâncias demonstra a ocorrência do abuso de poder de autoridade, na forma do inciso XVI do art. 22 da LC n.º 64/90. **4.** Adequação das sanções de multa, de cassação do registro/diploma e de inelegibilidade. ***Parecer pelo desprovemento do recurso.***



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

I – RELATÓRIO

Os autos veiculam recurso eleitoral interposto por LUCIANO PINTO DA SILVA, PATRIQUE DA SILVA CIPRIANO e pela COLIGAÇÃO PARA SEGUIR CONSTRUINDO O FUTURO (PDT – PSB - PPS) contra sentença (fls. 54/55) que julgou procedente o pedido, a fim de aplicar aos representados a pena de multa, no valor de R\$ 5.320,50 para cada um, cancelar a expedição dos diplomas dos representados LUCIANO e PATRIQUE, assim como declarar a inelegibilidade de LUCIANO pelos próximos oito anos, em razão da prática da conduta vedada prevista no art. 73, VI, “b”, da Lei nº 9.504/97, mediante o abuso de poder de autoridade.

Em suas razões recursais (fls. 59/82) os representados suscitam, preliminarmente, a nulidade do processo, ao argumento de não ter sido observado o rito adequado, pois o pedido de realização de prova testemunhal não foi analisado pelo juízo e o Ministério Público Eleitoral não foi intimado na forma do art. 28 da Res. TSE nº 23.367/2011. Suscita, ainda, a impossibilidade jurídica do pedido, pois as condutas vedadas ensejam apenas a aplicação de multa e suspensão da conduta, e não a pena de cassação do registro ou diploma.

No mérito, sustenta que a veiculação de notícia no *site* do candidato, reproduzida por jornal e replicada nas redes sociais, não configura a prática de conduta vedada. Refere que não foram utilizados recursos públicos para a confecção dos materiais de propaganda. Por fim, aduz não estar conformado o abuso de poder de autoridade, pois o candidato à reeleição apenas praticou atos administrativos que foram divulgados pela imprensa e reproduzidos na propaganda eleitoral, os quais não configuram quebra de igualdade entre os candidatos.

Os recorridos apresentaram contrarrazões às fls. 85/103.

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

II – PRELIMINARES

a) Tempestividade

Quanto à tempestividade, merecem ser conhecidos os recursos.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

O recorrente foi intimado da sentença no dia 20/11/2012 (fls. 56/57) e o recurso foi interposto no dia 21/11/2012 (fls. 59). Portanto, observado o prazo de três dias, seja o previsto no artigo 258 do Código Eleitoral¹, seja o do art. 73, § 13, da Lei n.º 9.504/97², consideradas as capitulações propostas na representação.

b) Nulidade da sentença

Os representados, em sede recursal, suscitam a nulidade do processo pelos seguintes argumentos: (a) inobservância do rito adequado, uma vez que o pedido de realização de prova testemunhal não foi analisado pelo juízo e o Ministério Público Eleitoral não foi intimado na forma do art. 28 da Resolução TSE nº 23.367/2011; e (b) a impossibilidade jurídica do pedido, pois as condutas vedadas ensejam apenas a aplicação de multa e suspensão da conduta, não havendo falar na pena de cassação do registro ou diploma.

No que tange ao rito, extrai-se dos autos que foi observado o procedimento previsto no art. 22 da Lei Complementar 64/90, devendo ser afastado o argumento de que o pedido de oitiva de testemunhas não foi analisado pelo juízo sentenciante. Ao que se extrai das defesas apresentadas às fls. 29/32 e 36/44, os representados formularam pedido genérico de produção de todos os meios de prova admitidos em direito, sem indicar o rol de testemunhas, conforme exige a alínea “a” do inciso I do referido dispositivo legal³.

Quanto à necessidade de intimação do Ministério Público Eleitoral na forma do art. 28 da Resolução TSE n.º 23.367/2011⁴, não há falar em nulidade. O órgão ministerial apresentou parecer à fl. 34 e, além disso, os recorrentes não demonstraram qual o

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.”

² § 13. O prazo de recurso contra decisões proferidas com base neste artigo será de 3 (três) dias, a contar da data da publicação do julgamento no Diário Oficial. (Incluído pela Lei nº 12.034, de 2009)

³“Art. 22. (...).

I - o Corregedor, que terá as mesmas atribuições do Relator em processos judiciais, ao despachar a inicial, adotará as seguintes providências:

a) ordenará que se notifique o representado do conteúdo da petição, entregando-se-lhe a segunda via apresentada pelo representante com as cópias dos documentos, a fim de que, no prazo de 5 (cinco) dias, ofereça ampla defesa, juntada de documentos e rol de testemunhas, se cabível;”

⁴“Art. 28. Encerrada a dilação probatória, o Juiz abrirá prazo comum de 2 dias para que as partes, inclusive o Ministério Público, possam apresentar alegações finais.

Parágrafo único. Nas ações em que não for parte o Ministério Público Eleitoral, apresentadas as alegações finais, ou decorrido seu prazo, os autos lhe serão remetidos para que se manifeste no prazo de 2 dias.”



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

prejuízo advindo da manifestação feita em fase distinta daquela prevista no parágrafo único do referido artigo.

Logo, em face do princípio da instrumentalidade das formas, segundo o qual não se decreta nulidade sem a demonstração do prejuízo sofrido por quem a alega, conforme prescreve o art. 219 do Código Eleitoral⁵, não merece acolhida a preliminar.

Por derradeiro, impõe-se rejeitar a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido formulado na petição inicial, porquanto o pedido de cassação do registro ou diploma dos candidatos representados encontra respaldo na legislação que disciplina a matéria referente às condutas vedadas aos agentes públicos e ao abuso de poder político ou de autoridade (art. 73, §5º, e art. 75, ambos da Lei n.º 9.504/97).

III – MÉRITO

No **mérito**, o recurso dos representados não merece provimento, eis que demonstrada a prática da conduta vedada prevista no inciso II do art. 73 da Lei das Eleições, bem assim a ocorrência do abuso de poder de autoridade, devendo ser mantida a sentença que, além das penalidades de multa e de cancelamento da expedição dos diplomas decorrentes da infringência à conduta vedada, aplicou a sanção de inelegibilidade a LUCIANO PINTO DA SILVA.

Desde logo, ressalte-se não haver óbice à cumulação de ações na espécie (conduta vedada e abuso de poder), como recentemente reconheceu a Corte no julgamento do RE 561-53.2012.6.21.0020, em acórdão relatado pela Desa. Elaine Harzhein Macedo, de cujo voto pedimos vênias para transcrever o seguinte excerto: *“Não há óbice na cumulação das ações, da forma como proposta na inicial e adotada na sentença, em face da peculiaridade dos fatos, cuja ilicitude a ser apurada transcende a tipificação única e recai em instrumentos que podem ser manejados em conjunto, todos processados sob o rito da ação de investigação judicial, que oportuniza maior amplitude da defesa.”*

A COLIGAÇÃO NOSSO COMPROMISSO É COM O POVO ajuizou

⁵“Art. 219. Na aplicação da lei eleitoral o juiz atenderá sempre aos fins e resultados a que ela se dirige, abstendo-se de pronunciar nulidades sem demonstração de prejuízo.”



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

representação pela prática de conduta vedada, mediante o abuso de poder de autoridade, objetivando a cassação do registro de candidatura de LUCIANO PINTO DA SILVA e PATRIQUE DA SILVA CIPRIANO, Prefeito e Vice-Prefeito do município de Arroio do Sal e candidatos à reeleição, narrados os fatos nos seguintes moldes, no essencial:

“O atual prefeito e candidato a reeleição, Luciano Pinto da Silva, no dia 28 de agosto do corrente ano, ‘deu uma pausa em sua campanha à reeleição pra concluir mais uma etapa do que qualifica de ‘outra grande conquista para Arroio do Sal, a pavimentação asfáltica da Interpraias Norte, entre a Praia Azul, passando pela Prais Colônica, até o Balneário Arroio Seco’”.

Esta matéria, conforme documentação anexa, foi veiculada na imprensa escrita (Jornal do Mar – 31/08/2012), foi veiculada também através da internet, no sítio oficial da campanha dos representados ([HTTP://12lucianopintoepatrique.com.br/](http://12lucianopintoepatrique.com.br/)), em sítios de relacionamento, como o facebook e por fim, mas não menos importante, na página oficial da prefeitura de Arroio do Sal (www.arroiodosal.rs.gov.br/index.php?secao=conteudo&mostraconteudo=1289).

Não bastasse isso, publicou boletim informativo denominado REVISTA 12, divulgando as obras realizadas enquanto Prefeito Municipal, utilizando-se do acervo fotográfico pertencente ao Município, conforme documento anexo.

Tais condutas, como visto, tem o condão de alterar o resultado de uma eleição, ainda mais em um Município de pequeno porte, como é o caso de Arroio do Sal, que conta com aproximadamente 6.000 (seis mil) eleitores.

Patente o abuso de poder praticado pelos representados, que se utiliza da máquina pública para beneficiar-se no pleito eleitoral.

Frisamos, a publicidade efetuada pelos representados, totalmente desprovidas de impessoalidade ostentam potencialidade para desequilibrar o pleito, caracterizando assim, o abuso enunciado no art. 74 da Lei das Eleições.”

Primeiramente, impõe-se afastar a conformação da conduta vedada insculpida na letra “b” do inciso VI do artigo 73 da Lei n.º 9.504/97.

Segundo o artigo 73, inciso VI, “b”, da Lei nº 9.504/1997:

*“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:
(...)*



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

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;*** (grifou-se).

Quanto à publicidade institucional, importante distinguir os seus subtipos, na esteira de ensinamento de Oliver Coneglian⁶:

*“A **“comunicação institucional por força da lei”** é aquela que a administração pública se utiliza como meio para atingir seus fins, ou a que a administração pública utiliza para dar efetividade a seus atos. Essa comunicação se faz ou nos diários oficiais ou em órgãos da imprensa que servem de divulgação dos atos oficiais. (...) **Esse tipo de publicidade é obrigatório para a administração pública e se caracteriza como ato da administração.*** (...)

*A **“comunicação institucional convocatória”** também tem caráter oficial, decorrente da necessidade da administração pública e, difere da anterior pelo fato de que se traduz sempre em um chamado, em uma convocação.* (...) Dentro desse setor se incluem atos que já beiram as águas da propaganda, tais como: i) convite para a inauguração da ponte; ii) convocação da população para assistir à assinatura do decreto de desapropriação da área para assentamento agrário etc. (...)

*A **“propaganda institucional”, que consiste em se fazer não a publicidade obrigatória de ato público, mas a propaganda de um ato, de uma obra, de uma realização.***

*Existe, muitas vezes, certa dificuldade em se conceituar propaganda, e principalmente em diferenciar “propaganda institucional” de “publicidade obrigatória” ou “publicidade convocatória”. Mas se poderia chegar ao seguinte conceito: enquanto a publicidade obrigatória e a publicidade convocatória devem existir no seio da administração pública, de tal forma que a sua ausência provocaria atos nulos ou dificuldade de autorrealização da própria administração, **a propaganda institucional é aquela cuja ausência não provoca nenhum colapso, nenhuma falha, nenhum problema para a administração.**”* (grifou-se)

Portanto, tem-se que a administração pública necessita da publicidade obrigatória e depende da convocatória para tornar certos atos eficazes, mas não

⁶CONEGLIAN, Olivar Augusto Robert. *Propaganda eleitoral: de acordo com o Código Eleitoral e com a Lei 9.504/97, modificada pelas Leis 9.840/99, 10.408/02, 10.740/03, 11.300/06 e 12.034/09.* Curitiba: Juruá, 2010. 10ª edição. 432p.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

necessita e nem depende da propaganda institucional para a realização dos seus fins.

A propaganda institucional é capaz de influenciar no pleito, desequilibrando-o, tendo em vista que ela é o meio através do qual a administração pública passa a imagem do seu governo aos cidadãos, ampliando a notícia das suas realizações. E é por isso que ela é vedada nos três meses anteriores ao pleito.

No caso em apreço, a partir da leitura dos autos e do exame das provas produzidas, é possível afirmar que a matéria jornalística veiculada no Jornal do Mar no dia 31/08/2012 (fl. 07), reproduzida no *site* oficial de campanha dos representados e na página do candidato na rede social conhecida como “Facebook” (fls. 09/12), não satisfaz os requisitos necessários à conformação de propaganda institucional, tendo em vista que tais publicações, embora noticiem realizações ou projetos do governo, não possuem caráter oficial e não foram realizadas com o dispêndio de recursos públicos.

De outro vértice, no que se refere à publicação da “**Revista 12 – Boletim Informativo**”, na qual os representados teriam divulgado “*obras realizadas enquanto Prefeito Municipal, utilizando-se do acervo fotográfico pertencente ao Município*”, destaca-se que o material também não possui natureza de propaganda institucional, bem pelo contrário, trata-se de propaganda eleitoral produzida e distribuída no auge da campanha de 2012.

Neste aspecto, os fatos narrados se amoldam à hipótese do inciso II do art. 73 da Lei n.º 9.504/97, porquanto a mera utilização de materiais ou serviços custeados pela administração municipal configura a prática da conduta vedada prevista, *verbis*:

“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:

(...) II – usar materiais ou serviços, custeados pelos Governos ou Casas Legislativas, que excedam as prerrogativas consignadas nos regimentos e normas dos órgãos que integram.”

O representante demonstra a utilização de diversas fotografias pertencentes à municipalidade, originalmente veiculadas no sítio oficial da prefeitura, para a confecção de revista contendo propaganda eleitoral dos candidatos à reeleição, cujas tiragem de 4.000



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

(quatro mil) exemplares foi amplamente distribuída ao colégio eleitoral de Arroio do Sal, composto por 6.702 (seis mil e setecentos e dois) eleitores, considerando-se ainda que apenas 53 (cinquenta e três) exemplares foram entregues ao juízo (fl. 28v), do que se conclui que os demais já haviam sido distribuídos no município.

Da leitura do art. 73, contido no título *“Das condutas vedadas aos agentes públicos em campanhas eleitorais”*, da Lei n.º 9.504/97, extrai-se que o legislador estabeleceu presunção *juris et de jure* de que tais práticas contaminam o processo eleitoral e, por conseguinte, afetam a regularidade da manifestação da vontade popular, não sendo conferido ao intérprete o poder para reduzir o alcance de suas disposições.

Dessa forma, ao permitirem que a **“Revista 12 – Boletim Informativo”** (fls. 13/24) fosse confeccionada com utilização de diversas fotografias constantes no *site* da Prefeitura Municipal de Arroio do Sal, ou seja, que o acervo fotográfico custeado pela administração pública fosse desvirtuado para a campanha eleitoral à reeleição, os candidatos praticaram a conduta vedada prevista no inciso II, no que se constata o mau uso do poder e o desvio de finalidade, a conformar também o abuso de poder de autoridade.

Veja-se que a defesa os representados não contesta a utilização do material fotográfico, limitando-se a afirmar que *“não é ilegal o uso das imagens tendo em vista que estão publicadas no site da Prefeitura Municipal de Arroio do Sal, local onde sempre estiveram”* (fl. 31). É inequívoco que o candidato poderá valer-se de seu histórico enquanto gestor público para angariar a simpatia do eleitorado, mas para tanto não pode utilizar-se de materiais ou serviços custeados por recursos públicos.

No caso dos autos, considerando que seria impossível a mera reprodução do material fotográfico constante no *site* da Prefeitura Municipal de Arroio do Sal, eis que a qualidade e a nitidez das imagens ficariam comprometidas, restou evidenciado que o candidato à reeleição, no uso de sua condição de agente público e valendo-se do poder de autoridade que exerce, permitiu o redirecionamento do material para a sua campanha.

É contra este tipo de influência nociva sobre a normalidade e legitimidade do pleito, exercido através do abuso no exercício de cargo na administração pública direta, que se volta a determinação contida no § 9º do art. 14 da Carta de Direitos, cuja redação diz:



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

“Art. 14. (omissis)... § 9º. Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta.”

Iluminando o tema, novamente a lição de J.J. Gomes, *verbis*:

“Observe-se que o texto constitucional emprega a palavra influência e não abuso, como consta do artigo 1º, I, alíneas d e h, da LC n.º 64/90. Esse termo – influência – apresenta amplitude maior que ‘abuso’, pois retrata a mera inspiração ou sugestão exercida em alguém, ou, ainda, o processo pelo qual se incute ou se infunde em outrem uma ideia, um sentimento ou um desejo. A influência, portanto, pode não decorrer de explícito mau uso do poder econômico, podendo, ao contrário, ser corolário de um uso aparentemente normal, lícito, mas que, à vista das circunstâncias consideradas, deixa de ser razoável. O que se pretende arrostar é a influência abusiva exercida por detentores do poder econômico ou político, considerando-se como tal a interferência de matiz tendencioso, realizada deliberada ou veladamente em proveito – ou em prejuízo – de determinada candidatura ou grupo político.” (in Direito Eleitoral, 7ª ed., Ed. Atlas, p. 448) (sublinhamos)

É de ressaltar que em um município com 6.702 (seis mil e setecentos e dois) eleitores, como é o caso de Arroio do Sal, o excessivo volume do material de propaganda eleitoral distribuído, confeccionado com utilização de material fotográfico custeado pelo erário público, caracteriza o uso nocivo e distorcido do poder de autoridade, na medida em que a impressionante cifra de 4.000 (quatro mil) exemplares da “Revista 12 – Boletim Informativo”, inequivocamente conforma a influência abusiva exercida pelos detentores do poder político, de matiz tendenciosa, realizada deliberadamente em proveito de determinada candidatura ou grupo político, resultando em efetiva vulneração da normalidade e legitimidade das eleições municipais.

Como se extrai da prova dos autos (fls. 13/24), o material publicitário em questão possui excelente padrão gráfico, é impresso a cores e em papel de ótima qualidade e durabilidade, com diagramação agradável à leitura, contendo diversas fotografias e imagens que retratam obras e ações realizadas pela atual administração municipal, as quais, por suas próprias características, como demonstrou o representante, pertencem ao acervo fotográfico mantido pela prefeitura municipal.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

De tal contexto, exsurge a caracterização de ato de abuso de autoridade capaz de macular a lisura do pleito, ou, em linguagem constitucional, o abuso no exercício de cargo na administração pública direta violador da normalidade e legitimidade das eleições.

Importante anotar que 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 lesiva⁷.

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, o qual, 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 normalidade e legitimidade da eleição.

A respeito da evolução legislativa em tela, leia-se o magistério de Luiz Carlos dos Santos Gonçalves⁸

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

⁷ Neste tocante, convém assinalar que a própria jurisprudência do Eg. TSE, ainda antes da edição da Lei Complementar n.º 135/2010, já havia se afastado da ideia de uma relação aritmética de causalidade entre a prática do ato de abuso e o resultado da eleição, não vinculando o exame da potencialidade ao resultado quantitativo das eleições, como se extrai do seguinte precedente: “AGRAVO REGIMENTAL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – ABUSO DE PODER ECONÔMICO ENTRELACADO COM ABUSO DE PODER POLÍTICO – AIME – POSSIBILIDADE – CORRUPÇÃO – POTENCIALIDADE – COMPROVAÇÃO – SÚMULAS NOS – (...) 6- A jurisprudência desta c. Corte é no sentido de que o exame da potencialidade não se vincula ao resultado quantitativo das eleições (RCED nº 698/TO, de minha relatoria, DJe de 12.8.2009). De todo modo, o e. Tribunal a quo reconheceu existir elementos suficientes para a caracterização não só da captação ilícita de sufrágio, mas também do abuso de poder econômico, que influenciou a vontade popular, avaliando, implicitamente, a diferença de votos entre os candidatos. 7- Para chegar à conclusão diversa do v. acórdão regional, haveria a necessidade de reverter o conteúdo fático-probatório dos autos, procedimento inviável neste recurso especial eleitoral em virtude das Súmulas nº 7/STJ e 279/STF. 8- Agravo regimental não provido.” (TSE – AgRg-AI 11.708 (38986-05.2009.6.00.0000) – Rel. Min. Felix Fischer – DJe 15.04.2010 – p. 18)

⁸ GONÇALVES, Luiz Carlos dos Santos. *Direito Eleitoral*. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 214.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

comunicação social, mas, por falta de potencialidade lesiva, se deixava de aplicar a sanção aos responsáveis.

Perfilávamos, 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."

A gravidade da conduta, por consequência, apta a engendrar comprometimento da normalidade e legitimidade do pleito, demonstrando que as dimensões alcançadas pelas práticas abusivas são capazes de macular a lisura do pleito e malferir o princípio da isonomia (igualdade de chances) em desfavor dos demais candidatos, é característica indispensável à conformação do pretendido abuso.

O abuso de poder econômico, político ou de autoridade deve ser aferido, caso a caso, de acordo com a conduta de cada um dos investigados. E não há dúvida, ante as provas produzidas nos autos, quanto à efetiva prática de abuso de poder de autoridade atribuída aos recorrentes, em face da gravidade das circunstâncias.

No caso em apreço, não se trata de publicação com baixa eficácia eleitoral, bem ao contrário, está-se diante de material publicitário de qualidade primorosa, cuja confecção teve seu custo reduzido para os candidatos e para a coligação, uma vez que muitas das imagens veiculadas foram custeadas pelo erário, em conformação da conduta vedada pelo art. 73, II, da Lei das Eleições..

Assim, ante a indubitosa gravidade dos fatos, com utilização de material fotográfico custeado pelo município para promover campanha à reeleição e distribuição massiva da propaganda eleitoral com ele confeccionada (quatro mil exemplares para seis



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

mil e setecentos e dois eleitores), não há como afastar-se a conclusão acerca do cabimento da sanção de cassação do registro ou diploma dos candidatos, como, aliás, é objeto de requerimento expresso do representante e foi acolhido na sentença recorrida.

Anote-se, ainda, que independente da capitulação pretendida pelo autor da representação, que no caso cinge-se à hipótese prevista no art. 73, VI, b, da Lei n.º 9.504/97, como visto, o fato é que a inicial traz a narração detalhada de atos característicos de abuso de poder político e de autoridade e de uso de materiais custeados pelo governo (art. 73, II), caracterizado pelo uso da máquina pública, sendo certo que o representado se defende dos fatos que lhe são imputados e na forma como descritos pelo autor, e não da capitulação proposta pelo representante, não havendo óbice ao processamento do feito, como já reconhecido pelo Eg. TSE, *verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. RCED. RECONHECIMENTO. ABUSO DO PODER ECONÔMICO. CONSTRUÇÃO. BARRAGEM. ZONA RURAL. DISPONIBILIZAÇÃO. VEÍCULOS. TRANSPORTE DE ELEITORES. POTENCIALIDADE. DETERMINAÇÃO. TRE. ART. 224 E 216 DO CE. DECISÃO ULTRA PETITA. REJEITADA. AUSÊNCIA. VIOLAÇÃO. ART. 128 E 460 DO CPC. PRETENSÃO. NULIDADE DECISÃO. REJEITADA. REEXAME. INEXISTÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. REEXAME. FUNDAMENTOS NÃO AFASTADOS. DESPROVIDO. 1. A decisão impugnada está devidamente fundamentada e em consonância com a jurisprudência do TSE assim firmada: "os limites do pedido são demarcados pela 'ratio petendi' substancial, vale dizer, segundo os fatos imputados à parte passiva, e não pela errônea capitulação legal que deles se faça" (Ag nº 3.066/MS, rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 17.5.2002).

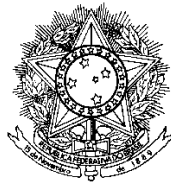
2. É inadmissível o reexame de provas em sede extraordinária.

3. Dissídio jurisprudencial não comprovado.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO nº 8058, Acórdão de 02/09/2008, Relator(a) Min. MARCELO HENRIQUES RIBEIRO DE OLIVEIRA, Publicação: DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Data 23/09/2008, Página 16)(grifamos)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. INEXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL. ART. 73, IV, DA LEI Nº 9.504/97. DOIS NÚCLEOS DE INCIDÊNCIA. DISTRIBUIÇÃO DE BENS E SERVIÇOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO SOBRE O SEGUNDO.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. NÃO-PROVIMENTO. 1. A conduta vedada pelo art. 73, IV, da Lei nº 9.504/97, possui dois núcleos distintos de incidência: distribuição gratuita de bens públicos e distribuição gratuita de serviços de caráter social. 2. In casu, a conduta foi tipificada pelo TRE/BA apenas em relação a bem público, razão pela qual o aresto ora embargado considerou não prequestionado o tema "distribuição de serviços de caráter social". 3. Não há obscuridade ou omissão sobre a alegada supressão de instância. O tema foi enfrentado ao se afastar a existência de prejuízo, seja pela aceitação tácita do procedimento e do juízo natural que se estabeleceram, seja pela adoção de rito mais benéfico para a defesa. 4. Não há omissão quanto à falta de interesse de agir, suscitada com fundamento na impossibilidade de se apreciar a prática de conduta vedada em sede de recurso contra expedição de diploma. 5. O acórdão embargado apenas decidiu a lide de forma contrária à pretensão deduzida, ao considerar possível a utilização de recurso contra expedição de diploma para apreciar a prática de conduta vedada, tendo em vista a imputação de suposto abuso de poder econômico, político e de autoridade, de utilização indevida da máquina administrativa e de captação ilícita de sufrágio, além da mencionada conduta vedada aos agentes públicos. Procedimento similar ao adotado no RCEd nº 608, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ de 24.9.2004. 6. O acusado defende-se dos fatos narrados na inicial e não de sua capitulação jurídica. 7. Embargos de declaração não-providos. (EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL ELEITORAL nº 28158, Acórdão de 20/09/2007, Relator(a) Min. JOSÉ AUGUSTO DELGADO, Publicação: DJ - Diário de justiça, Data 04/10/2007, Página 103)(grifamos)

Aliás, em sede de ação de investigação judicial eleitoral, tamanha é a prevalência do interesse público, em face dos bens jurídicos tutelados, atinentes, em *ultima ratio*, à própria prevalência do regime democrático, que a LC n.º 64/90 traz a seguinte disposição: "Art. 23. O Tribunal formará sua convicção pela livre apreciação dos fatos públicos e notórios, dos indícios e presunções e prova produzida, atentando para circunstâncias ou fatos, ainda que não incitados ou alegados pelas partes, mas que preservem o interesse público de lisura eleitoral." (grifamos)

Logo, diante da gravidade das circunstâncias dos fatos, resta demonstrada a prática da conduta vedada prevista no inciso II do artigo 73 da Lei das Eleições, bem assim o abuso de poder autoridade, conformada a gravidade das circunstâncias a que se refere o inciso XVI do art. 22 da Lei Complementar n.º 64/90, sendo de rigor a cassação do registro ou do diploma dos candidatos diretamente beneficiados e a consequente declaração de inelegibilidade do responsável direto pela prática abusiva, na forma do



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

inciso XIV do mesmo dispositivo.

III – CONCLUSÃO

Em face do exposto, opina o Ministério Público Eleitoral pelo não provimento do recurso.

Porto Alegre, 11 de Dezembro de 2012.

FÁBIO BENTO ALVES
Procurador Regional Eleitoral

C:\Arquivos de programas\Apache Software
Foundation\Apache2.2\htdocs\sistemas\conversor_pdf\tmp\clam8rotu99ctepia20_58143_2012_147_121212164538.odt