

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 146-40.2012.6.21.0127

Procedência: GIRUÁ – RS (127ª ZONA ELEITORAL - GIRUÁ)

Relator: DR. LEONARDO TRICOT SALDANHA

Assunto: RECURSO ELEITORAL – REPRESENTAÇÃO – CONDUTA VEDADA A AGENTE PÚBLICO – CARGO – PREFEITO – VICE-PREFEITO – USO DE VEÍCULOS CONTRATADOS PARA TRANSPORTE ESCOLAR - PEDIDO DE CASSAÇÃO DE DIPLOMA – PEDIDO DE CASSAÇÃO DE REGISTRO

Recorrentes: COLIGAÇÃO GIRUÁ NAS MÃOS DA COMUNIDADE (PP-PMDB-PSDB)

ANGELO FABIAM DUARTE THOMAS (Prefeito de Giruá)

ELTON MENTGES (Vice-Prefeito de Giruá)

Recorridos: OS MESMOS

PARECER

RECURSO ELEITORAL. REPRESENTAÇÃO. PRELIMINAR. NULIDADE AFASTADA. CONDUTA VEDADA. USO DE BENS IMÓVEIS PERTENCENTES AO MUNICÍPIO E CESSÃO OU USO DE SERVIDORES PÚBLICOS EM BENEFÍCIO DE CANDIDATOS. ART. 73, I E III, DA LEI N.º 9.504/97. PRESENÇA DE SERVIDORES PÚBLICOS EM COMITÊ ELEITORAL DURANTE O HORÁRIO DE EXPEDIENTE. AUSÊNCIA DE PROVAS. VISITA DE CANDIDATO A ESCOLA. CARÁTER ELEITORAL. CONFORMAÇÃO. PENALIDADES. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE GRAVIDADE SUFICIENTE PARA JUSTIFICAR A CASSAÇÃO DO REGISTRO/DIPLOMA. **Preliminar:** 1. Considerando o teor do art. 25 da Resolução nº 23.367/2011, não há nulidade diante da intimação do representante para se manifestar sobre os documentos juntados pela defesa, bastando que sejam desentranhados os documentos juntados com a manifestação do representante, visto que o direito deste precluiu quando da apresentação da inicial. 2. Em que pese o desentranhamento dos novos documentos, o Ministério Público Eleitoral pode arrolar como testemunhas alguns indivíduos neles referidos, em razão de sua legitimidade para requerer as provas que entender imprescindíveis para o esclarecimento dos fatos. **Mérito:** 1. Hipótese na qual não restou conformada a ocorrência da conduta vedada pelo art. 73, inc. III, da Lei nº



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

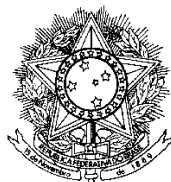
9.504/97 por ausência de provas. **2.** Os discursos feitos pelos representados durante duas visitas a escolas pública se amoldam à hipótese do inciso I do art. 73 da Lei n.º 9.504/97, porquanto a mera utilização ou cessão de bem público em benefício de candidato configura a prática da conduta vedada **3.** Considerando as peculiaridades do caso e tendo em vista os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, é de ser aplicada apenas a multa do § 4º aos candidatos representados, mostrando-se desproporcional a cassação de registro prevista no § 5º. **4.** A pena de multa pela conduta vedada deverá ser imposta individualmente a cada um dos representados, não se aplicando à espécie a cláusula de solidariedade do art. 241 do Código Eleitoral. Matéria de ordem pública, reforma de ofício da sentença neste aspecto. ***Parecer pelo desprovemento dos recursos e, de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública, pela aplicação de multa em caráter individual aos representados.***

I – RELATÓRIO

Os autos veiculam recursos eleitorais interpostos pela COLIGAÇÃO GIRUÁ NAS MÃOS DA COMUNIDADE (fls. 591/610), bem como por ANGELO FABIAM DUARTE THOMAS e ELTON MENTGES (fls. 612/635), contra sentença (fls. 560/586), que julgou parcialmente procedente a representação a fim de reconhecer que os dois primeiros fatos narrados na inicial configuram a conduta vedada prevista no art. 73, I, da Lei n.º 9.504/97 e aplicar aos representados a pena de multa de 8.000 UFIRs a ser paga de forma solidária.

A COLIGAÇÃO GIRUÁ NAS MÃOS DA COMUNIDADE sustenta que os elementos trazidos ao processo também comprovam a prática da conduta vedada pelo inciso III do art. 73 da Lei 9.504/97, em vista da participação efetiva de funcionários comissionados, em pleno horário de expediente, na campanha dos representados. Pedem que seja aplicada aos representados a penalidade do art. § 5º do art. 73 da Lei nº 9.504/97, que prevê a cassação do registro ou diploma.

Os representados ANGELO FABIAM DUARTE THOMAS e ELTON MENTGES, em suas razões recursais (fls. 612/635), pedem que o agravo retido de fls. 354/361 seja apreciado como preliminar do presente recurso. No mérito, sustentam, em apertada síntese, que não houve a configuração típica do fato previsto no art. 73, I, da Lei das Eleições, pois nas reuniões nas escolas municipais não houve qualquer tipo de promessa, apenas falas



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

institucionais, com a divulgação de obras que já estavam em andamento.

Os recorridos apresentaram contrarrazões às fls. 641/648 e 649/664, 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 29/11/2012 (fl. 587) e os recursos foram interpostos em 03/12/2012 (fls. 591 e 612), ou seja, dentro do prazo de três dias previsto pelo art. 73, § 13, da Lei n.º 9.504/97¹.

b) Nulidade processual

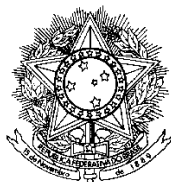
Os representados, em sede recursal, requerem que o agravo retido de fls. 354/361 seja apreciado como preliminar do recurso ora interposto. Sustentam que é nulo o ato processual que determinou a intimação da representante para se manifestar acerca dos documentos juntados pela defesa, pela ausência de previsão legal e violação ao procedimento específico do art. 22 da Lei Complementar nº 64/90. Também argumentam que o Ministério Público Eleitoral não poderia arrolar as testemunhas de fls. 268v/269, firmatárias das declarações escritas juntadas pela representante com a manifestação que os representados entendem como nula e desentranhadas em cumprimento à decisão de fls. 298/303.

Conforme bem referido pelo Juízo a quo (fl. 298), o art. 25 da Resolução nº 23.367/2011, que se aplica especificamente à representação eleitoral por condutas vedadas, prevê a possibilidade de contraditório dos documentos apresentados pela defesa, *verbis*:

“Art. 25. Se a defesa for instruída com documentos, o Juiz Eleitoral determinará a intimação do representante a se manifestar sobre eles no prazo de 48 horas”.

Desta forma, correta aquela decisão que desacolheu a preliminar de nulidade, sendo suficiente o desentranhamento dos novos documentos juntados pela representante.

¹ § 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)



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Outrossim, está claro que o Ministério Público Eleitoral tem legitimidade para requerer a oitiva de qualquer pessoa que possa contribuir para o esclarecimento dos fatos, ainda que tenha sido referida nos documentos desentranhados. Neste ponto, a fim de evitar tautologia, cabe transcrever o seguinte trecho da judiciosa sentença, *verbis*:

“É cediço que o Ministério Público Eleitoral como instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, com a incumbência de defesa do regime democrático, possui legitimidade para atuar em todas as ações eleitorais, em obediência ao art. 127, caput, da Constituição Federal.

O Procurador de Justiça Francisco de Assis Vieira Sanseverino, ao discorrer sobre a legitimidade da atuação do Ministério Público junto à Justiça Eleitoral, elucida:

*‘O MPEI tem com função institucional a defesa da ordem jurídica e do regime democrático (art. 128, CF). Como órgão superior que integra o Estado Democrático de Direito, deve atuar em todas as fases do processo eleitoral, a fim de assegurar a legitimidade e normalidade das eleições, bem como o princípio da verdade eleitoral, que, em síntese, significa que o voto votado é o voto apurado e contado. Assim, o MPEI tem atuação judicial e extrajudicial em todas as fases ou aspectos do processo eleitoral, em sentido amplo, para a defesa da ordem jurídica e do regime democrático’.*¹

De outro lado, tenho como pertinente a produção da prova oral postulada, especialmente pela relevância do interesse público insito na demanda.

Portanto, como custus legis, tem plena legitimidade para requerer as provas que entender imprescindíveis para o esclarecimento dos fatos, de conformidade com o disposto no art. 83 do CPC, in verbis:

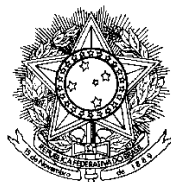
Art. 83. Intervindo como fiscal da lei, o Ministério Público:

[...]

*II – poderá juntar documentos e certidões, **produzir prova em audiência** e requerer medidas ou diligências necessárias ao descobrimento da verdade. (Grifei)*

Nessa linha, colaciono julgado do TSE:

*RECURSO ESPECIAL. REPRESENTAÇÃO. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. RITO DO ART. 22 DA LC Nº 64/90. APRESENTAÇÃO DO ROL DE TESTEMUNHAS. MOMENTO OPORTUNO. INICIAL. PRECEDENTES. REABERTURA DE PRAZO. PRECLUSÃO. Pelo rito do art. 22 da Lei Complementar nº 22/90, o momento oportuno de apresentação do rol de testemunhas, pelo autor, é o do ajuizamento da inicial, sob pena de preclusão. Provas testemunhais. Requerimento do Ministério Público Eleitoral. Custus legis. Possibilidade. Art. 83, II, do Código de Processo Civil. **O Ministério Público Eleitoral, conforme preceitua o art. 83, II, do Código de Processo Civil, pode requerer oitivas de testemunhas que entender imprescindíveis.** Prova. Gravação de vídeo por um dos interlocutores, ainda sem conhecimento dos demais. Possibilidade. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. É lícita a gravação de fita de vídeo por um dos interlocutores, mesmo sem o conhecimento dos demais. Recurso a que se dá parcial provimento. (AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL ELEITORAL nº 27845, Acórdão de 01/07/2009, Relator(a) Min. JOAQUIM BENEDITO BARBOSA*



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

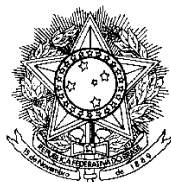
GOMES, Publicação: DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Tomo 165, Data 31/8/2009, Página 37)

Convém acrescentar que o Ministério Público Eleitoral possui legitimidade, inclusive, para tomar a titularidade da representação em caso de abandono da causa pela coligação autoria, conforme se extrai dos seguintes julgados:

AGRAVOS REGIMENTAIS COM O MESMO OBJETO. RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. ELEIÇÕES 2006. PEDIDO DE DESISTÊNCIA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PROCURADOR-GERAL ELEITORAL. LEGITIMIDADE ATIVA SUPERVENIENTE. COMPETÊNCIA. PRECLUSÃO. INEXISTÊNCIA. NÃO PROVIMENTO. 1. Em recurso contra expedição de diploma, a desistência manifestada pelo recorrente não implica extinção do feito sem resolução do mérito, tendo em vista a natureza eminentemente pública da matéria. Precedentes: REspe nº 26.146/TO, Rel. Min. José Delgado, DJ de 22.3.2007; AgRgREspe nº 18.825/MG, Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJ de 27.4.2001. 2. Embora não haja previsão expressa para que o Ministério Público assuma o polo ativo da demanda, tal medida é justificada pela relevância do interesse público insito na demanda e por analogia, nos art. 9º da Lei 4.717/65 (GOMES, José Jairo. Direito Eleitoral. 2ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2008. p. 341), e nos arts. 82, III e 499, §2º, CPC. (REsp 8.536, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ 24.3.1993; REspe nº 15.085/MG, Rel. Min. José Eduardo Alckmin, DJ de 15.5.1998. No caso, a primeira oportunidade em que se poderia dar vista ao Ministério Público para que, expressamente, se manifestasse sobre seu interesse em assumir a autoria desta ação ocorreu com o despacho datado de 20.8.2009, após a decisão monocrática (fls. 1.902-1.903) que indeferiu o pedido de extinção do feito, em razão do pedido de desistência do PTB, e o acórdão que confirmou tal decisão (publicado em 29.4.2009 fls. 1.936-1.944). Houve manifestação do Parquet no mesmo dia em que recebeu os autos na Secretaria (27.8.2009), não havendo falar em preclusão da pretensão ministerial de assumir o polo ativo da demanda. Frise-se que o deferimento do pedido de desistência ocorreu somente em 8.9.2009 (fls. 1.977-1.981). (...)

6. Agravos regimentais não providos. (AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA nº 661, Acórdão de 03/11/2009, Relator(a) Min. FELIX FISCHER, Publicação: DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Data 10/12/2009, Página 9)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTAÇÃO ART. 41-A DA LEI 9.504/97. DESISTÊNCIA TÁCITA. AUTOR. TITULARIDADE. AÇÃO. MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL. POSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. PRECLUSÃO. AUSÊNCIA. 1. No tocante à suposta omissão do acórdão regional, o agravante não impugnou especificamente os fundamentos da decisão que negou seguimento a seu recurso especial. Incidência, in casu, da Súmula nº 182 do e. STJ: "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada". 2. O Ministério Público Eleitoral, por incumbir-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127 da Constituição Federal), possui legitimidade para assumir a titularidade da representação fundada no art. 41-A da Lei nº 9.504/97 no caso de abandono da causa pelo autor. 3. O Parquet assume a titularidade da representação para garantir que o interesse público na apuração de irregularidades no processo eleitoral não fique submetido a eventual colusão ou ajuste entre os litigantes. Assim, a manifestação da parte representada torna-se irrelevante



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

diante da prevalência do interesse público sobre o interesse particular. 4. Não assiste razão ao agravante quanto ao alegado dissídio jurisprudencial, uma vez que não há similitude fática entre o acórdão recorrido e o acórdão paradigma. 5. Não houve preclusão quanto à possibilidade de emendar a petição inicial para a composição do polo ativo da demanda, uma vez que a necessidade de citação dos suplentes de senador para compor a lide surgiu apenas no curso do processo, a partir do julgamento do RCED nº 703 pelo e. TSE, em 21.2.2008. Ademais, o Ministério Público Eleitoral requereu a citação dos suplentes na primeira oportunidade em que se manifestou nos autos após o abandono da causa pela autora originária. 6. O Ministério Público Eleitoral, ao assumir a titularidade da ação, pode providenciar a correta qualificação das testemunhas a fim de que compareçam à audiência de instrução, mesmo porque isso não consubstancia, de fato, um aditamento à inicial. 7. Agravo regimental desprovido. (Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral nº 35740, Acórdão de 16/06/2010, Relator(a) Min. ALDIR GUIMARÃES PASSARINHO JUNIOR, Publicação: DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Data 06/08/2010, Página 53-54)

Feitas tais considerações, entendo possível e pertinente a produção de provas postuladas pelo Ministério Público Eleitoral.

(...)Ainda, em que pese não haja previsão legal específica no rito sumário previsto no art. 22 da LC nº 64/90, complementado pela Res. TSE nº 23.367/2011, afigura-se perfeitamente cabível o depoimento pessoal dos representados.

Para corroborar a assertiva, trago à baila os ensinamentos do eminente doutrinador Rodrigo López Zilio:

'De outra parte, ainda que não exista previsão legal expressa, entende-se possível o depoimento pessoal das partes na AIJE, seja por força da ampla produção probatória inerente à representação, seja porque é do interesse da formação da verdade real que todos os que tenham conhecimento do fato prestem esclarecimentos ao juízo'²

Com relação à alegação de que tais testemunhas são militantes, simpatizantes, cabos eleitorais da coligação autora, com interesse direto na resolução da lide, descabe ao juízo apreciar, por ora, tais alegações, competindo aos representados contraditar tais testemunhas no momento processual oportuno, observando-se, para tanto, o disposto no art. 414 do CPC.

¹ Direito Eleitoral, Editora Verbo Jurídico, 2008, 2ª edição, pág. 260.

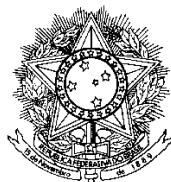
² Direito Eleitoral, 3ª edição (Revista e Atualizada), Editora Verbo Jurídico, 2012, pág. 445."

(Grifos no original)(fls. 298/303)

Desta forma, não deve ser acolhida a preliminar de nulidade suscitada pelos representados.

III – MÉRITO

a) Descrição dos fatos



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Quanto ao mérito, trata-se de representação ajuizada pela COLIGAÇÃO GIRUÁ NAS MÃOS DA COMUNIDADE (PP – PMDB - PSDB) contra os candidatos à reeleição no pleito majoritário ANGELO FABIAN DUARTE THOMAS e ELTON MENTGES para apuração de sete fatos que, em tese, poderiam configurar conduta vedada. Eis a narração dos fatos feita na inicial, em síntese:

“1 – FATO

No dia 14 de agosto de 2012, por volta das 20 horas, atendendo convite da Secretaria Municipal de Educação – Sra. Fatima Anise Rodrigues Ehlert, foi promovida reunião com os Pais e Alunos da Escola São Pedro (Bairro São José), onde o Representado ANGELO FABIAN DUARTE THOMAS, fez uso da palavra, em flagrante ato Político, mediante a promessa de pavimentação da Rua Santa Inês e Rua Machado de Assis e a construção de um Ginásio de Esporte, bem como fez referencias a inclusão de mais obras em 16 (dezesseis) bairros, através do PAC II.

O fato sem si só, poderia ser considerado um ato Político, não fosse o fato de que realizou-se por Convite da Secretaria Municipal da Educação, o que representa o uso da máquina administrativa para fins políticos, o que é vedado pelo Art. 73 da Lei nº 9.504/97.

Prova-se os fatos narrados, com o vídeo anexado a presente representação como documento nº 01.

2 – FATO

No dia 16 de agosto de 2012, por volta das 20, 22 horas, atendendo convite da Secretaria Municipal da Educação – Sra. Fátima Anise Rodrigues Ehlert, foi promovida uma reunião com os Pais e Alunos da Escola José João Bisognin (Bairro Santa Rita), nas dependências da própria escola, onde os Representados ELTON MENTGES e ANGELO FABIAN DUARTE THOMAS, fizeram uso da palavra, prometendo a Unidade Básica de Saúde e o Ginásio de Esportes, em flagrante ato político.

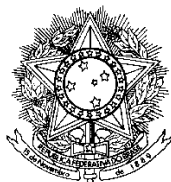
Sendo que após a reunião foi servido um jantar para os convidados.

Inclusive com clara alusões políticas, o que caracteriza o abuso do poder político, pelo uso das dependências da escola pública, o que é expressamente vedado pelo Art. 73, Inciso I da Lei 9.504/97.

Provam-se os fatos narrados pelo Doc. 2 – composto por 1 (um CD) com 5 (cinco) gravações de vídeo e juntada do Jornal Folha Giruaense do dia 18.08.2012 e Folha Giruaense do dia 11.08.2012.

3º FATO

No dia 10 de setembro de 2012, os Representados fizeram uso de serviço público, pago pelo Município, para fins políticos, conforme faz prova os documentos acostados (Vídeo e Fotografias), uso de Ônibus de Transporte Escolar – Placas IHW 4779 de propriedade da Prefeitura Municipal de Girua-RS, para conduzir cabos eleitorais dos Representados, entre o Bairro Santa Rita até o Comitê da Coligação “A MUDANÇA CONTINUA” – PDT – PT e PTB – Nº 12, localizado



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

na Esquina da Rua Alcides Pilau com a Rua Francisco Leopoldo Uhry, o que é vedado pelo Art. 73, Inciso II e III da Lei nº 9.504/97.

O que se comprova pelo Doc. Nº 03 - 1 (um) CD C/Video e Doc. 04 - 1 (um) CD com fotos.

4º FATO

4.1- Nos dias 11 de setembro de 2012, em horário de expediente (das 15,10 horas as 15,35 horas), a Secretária de Educação – Sra. Fátima Anise Rodrigues Ehlert, que encontra-se em pleno exercício de suas funções, estava presente no Comitê Central da Coligação "A MUDANÇA CONTINUA" na Esquina da Rua Alcides Pilau com a Rua Francisco Leopoldo Uhry, em companhia do Candidato a Reeleição ANGELO FABIAN DUARTE THOMAS, sendo que a referida Secretária é coordenadora política da Coligação "A MUDANÇA CONTINUA".

4.2- No dia 12 de setembro de 2012, em horários de expediente (15,40 horas), a Funcionária da Prefeitura Municipal – GLADIS ALMEIDA, estava presente no Comitê Central da Coligação – "A MUDANÇA CONTINUA", buscando material para a campanha de rua.

4.3 - No dia 12 de setembro de 2012, em horário de expediente (15,59 as 16,16 horas), a Sra. ALINE FRAITAG, Psicóloga Contratada da Prefeitura Municipal estava dando expediente no Comitê Central da Coligação "A MUDANÇA CONTINUA".

4.4 – No dia 12 de setembro de 2012, em horário de expediente (14,13 as 14,44 horas) as funcionárias da prefeitura ANA PAULA CALGARO e MARLICE SCHWAN, estava dando expediente no Comitê Central da Coligação "A MUDANÇA CONTINUA".

4.5 - No dia 12 de setembro de 2012, em horário de expediente (14,57 as 15,11 horas), as Funcionárias da Prefeitura – TATIANE LOUREGA SOLLEER, MARLICE SCHWAN e MARLENE BAUGARTNER, estava dando expediente no Comitê Central da Coligação "A MUDANÇA CONTINUA".

Os fatos acima narrados são vedados pelo Art. 73, Inciso III da Lei nº 9.504/97.

Os fatos acima elencados, são provados pelo CD / Com Vídeos – Doc. 05. - CD com 24 vídeos e Ofício nº 206/2012 e Convite.

5º FATO

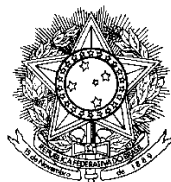
Em pleno horário de Expediente o Funcionário da Prefeitura – TELMO LOUREGA ARISTIMUNHO e ELAINE DE BAIRROS ZIMMERMANN, fazem entrega das cópias das Mídias junto a Rádio Girua Ltda na própria Junta Eleitoral.

O referido fato pode ser comprovado pelo protocolo do Recebimento das Mídias, junto a Rádio Girua Ltda ou na própria Junta Eleitoral.

6º FATO

No dia 19 de julho de 2012, foi contratado como Cargo de Confiança pela PREFEITURA MUNICIPAL DE GIRUÁ o Sr. ROBERTO CARLOS DE FREITAS, sendo que referido cidadão na verdade é o encarregado da elaboração dos Programas Radiofônicos da coligação "A MUDANÇA CONTINUA".

Inclusive com permanência efetiva no Diretório Político, localizado na esquina da



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Rua Alcides Pilau com a Rua Francisco Leopoldo Urhy.

A presença do referido cidadão em pleno horário de expediente, no comitê central da coligação referida, esta devidamente comprovado pelo CD – Doc. 06.- No dia 19.09.2012, AS 14,06 a 14,34 e no dia 28.09.2012, as 15,19 horas.

7ª FATO

No dia 19.09.2012, as 16 horas a Funcionária da Prefeitura GLADIS ALMEIDA e TATIANE LOUREGA SOLLER, estavam no Comitê Central da Coligação "A MUDANÇA CONTINUA", conforme faz prova o CD – Dc. 07.

Passa-se ao exame do mérito dos recursos.

b) Cessão ou uso de servidores públicos em benefício de candidato, partido ou coligação - conduta vedada pelo art. 73, III, da Lei n.º 9.504/97

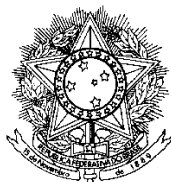
Em suas razões recursais (fls. 591/610) a COLIGAÇÃO GIRUÁ NAS MÃOS DA COMUNIDADE sustenta que os representados, candidatos a reeleição no pleito majoritário, montaram um grande esquema político, imoral e corrupto, usando como eixo principal a Secretaria de Educação e concedendo férias a quem não tinha direito às mesmas, a fim de dissimular a utilização de servidores públicos para prestarem serviços para a campanha eleitoral.

O art. 73 da Lei n.º 9.504/97 proíbe aos agentes públicos, servidores ou não, a prática de condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais, considerando como tais, dentre outras, a seguinte:

*“III - ceder servidor público ou empregado da administração direta ou indireta federal, estadual ou municipal do Poder Executivo, ou usar de seus serviços, para comitês de campanha eleitoral de candidato, partido político ou coligação, **durante o horário de expediente normal, salvo se o servidor ou empregado estiver licenciado;**”*

Examinando os autos, verifica-se que as mídias juntadas pela representante não comprovam que, durante o horário de expediente, os funcionários públicos referidos na inicial como responsáveis pelos fatos 4 a 7 tenham trabalhado na campanha eleitoral dos candidatos à reeleição. Tampouco está demonstrada a suposta ilegalidade no ato de concessão de férias pela administração municipal.

Em relação aos fatos 4, 5 e 7, cabe referir os documentos juntados pelos



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

representados, demonstrando que a servidora Tatiane Lourega Soller estava em férias e a servidora Elaine de Bairros Zimmermann estava em licença durante o período das condutas a elas atribuídas na inicial (fls. 170, 177 e 239). Também os documentos que dizem respeito às férias de Telmo Lourega Aristimunho (fl. 174) e Gladys Marlene Czegelski de Almeida (fl. 163) comprovam que estão afastados do serviço público durante parte do período da prática ilícita a eles imputada.

Ora, nada obsta que os funcionários que tenham direito à concessão de férias e licenças as requeiram durante o período eleitoral e as usufruam colaborando com a campanha de seus candidatos. A legislação de regência, salienta-se, não veda tal conduta.

Desse modo, não é lícito proibir que funcionários que se encontram em gozo de férias atuem em favor de campanha eleitoral dos candidatos da situação, mormente porque isso seria interferir no gozo de um direito fundamental, relativo à participação política.

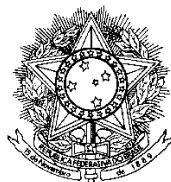
Frisa-se que o deferimento de férias e licenças é ato discricionário da Administração Pública, dado mediante juízo de conveniência e oportunidade. Ou seja, trata-se de matéria alheia ao objeto da representação eleitoral.

Outrossim, o documento juntado à fl. 239 e as mídias apresentadas com a inicial, de fato, indicam que funcionários públicos estavam envolvidos com a campanha pela reeleição dos candidatos ANGELO FABIAM DUARTE THOMAS e ELTON MENTGES, mas não são suficientes à comprovação de que ocorreu a conduta vedada pelo art. 73, III, da Lei 9.504/97.

Neste mesmo sentido, leiam-se as conclusões do Ministério Público Eleitoral à origem (fls. 556/556v):

*“Em relação a **Telmo Lourega Aristimunho**, percebe-se que as mídias foram entregues depois das 16h30min (fl. 239). A prova produzida indicou que, devido a natureza de suas funções, o servidor começa a trabalhar em horário adiantado, encerrando, portanto, seu expediente antes das 17h, de modo que ausente elementos a indicar que as mídias foram entregues durante seu horário de expediente.*

*Em relação à servidora **Aline Freitas**, o vídeo demonstra que esta esteve no comitê. Contudo, inexistente prova de que estava praticando algum ato de campanha eleitoral ou que estivesse prestando serviço no local. Outrossim, considerando que a servidora é Assistente Social e que esta não exerce suas funções apenas no interior da Prefeitura, perfeitamente crível que estivesse em seu horário de folga. Ademais, o*



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

tempo de gravação ambiental é curto, desprovido de áudio e com imagens captadas em um único dia.

*No que se refere aos servidores **Marlene Baumgartner, Fátima Anise Rodrigues Ehlert, Gladys marlene Czegelski de Almeida, Roberto Carlos de Freitas, Ana Paula Calgaro e Marlice Schwan**, as imagens demonstram que estas pessoas estavam no comitê. Alguns servidores limitavam-se a conversar em frente ao local, enquanto alguns poucos tinham material de campanha em suas mãos.*

Contudo, mesmo havendo prova indiciária de que estavam no local executando atos típicos de campanha eleitoral, a ação prescinde de mais provas para ensejar a condenação dos representados.

Inexiste prova nos autos da carga horária de cada servidor, bem como do horário de expediente respectivo. Além do mais, ainda persiste dúvida da data e do horário em que foram captadas as imagens, já que os dados apostos na filmadora tem presunção relativa de veracidade e não foi produzida prova documental ou testemunhal acerca dos fatos em questão. Assim, os servidores poderiam estar em seu momento de folga ou afastados em razão de férias." (Grifos no original)

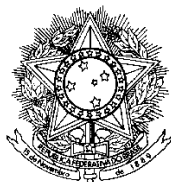
Desta forma, não conformada a prática da conduta vedada prevista no inciso III do art. 73 da Lei das Eleições, não merece ser provido o recurso da representante neste aspecto.

c) Cessão ou uso de bens públicos em benefício de candidatos - conduta vedada pelo art. 73, I, da Lei n.º 9.504/97

O art. 73 da Lei n.º 9.504/97 proíbe aos agentes públicos a seguinte conduta:

"I – ceder ou usar, em benefício de candidato, partido político ou coligação, bens móveis ou imóveis pertencentes à administração direta ou indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, ressalvada a realização de convenção partidária."

Ao que se extrai dos elementos de prova trazidos aos autos, restou incontroversa a prática de conduta vedada pelos representados ANGELO FABIAM DUARTE THOMAS e ELTON MENTGES, candidatos à reeleição pela chapa majoritária.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Na linha de argumentação esposada no parecer da diligente Promotora de Justiça Eleitoral Ana Paula Mantay (fl. 550), foram identificadas irregularidades configuradoras de ofensa à legislação eleitoral, *verbis*:

“Do contexto probatório, verifica-se que as reuniões ocorreram no interior de escolas municipais de Giruá com a presença de pais (EMEF São Pedro) e alunos do EJA (EMEF J. J. Bisognin), bem como do Prefeito e Vice-Prefeito e da Secretaria Municipal de Educação. Tal circunstância não é negada pelos representados.

Os eventos tinham por fim comemorar o dia dos pais (EMEF São Pedro) e o dia do estudante (EMEF J. J. Bisognin). Nas solenidades, fizeram uso da palavra a Diretora da escola, a Secretária da Educação e os representados.

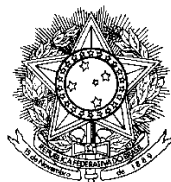
O conteúdo dos discursos encontra-se captado nas gravações realizadas pela testemunha CLÁUDIO DE SOUZA CORREA (fl. 429). Embora pouco crível que a testemunha tenha realizado as gravações de livre e espontânea vontade e para cobrar futuras promessas caso os candidatos viessem a ser eleitos, tal circunstância não afasta as declarações dos representados.

Pois bem, na EMEF São Pedro na fala do Prefeito Ângelo Fabiam Duarte Thomas, então candidato à reeleição, pode-se inferir a menção a diversas conquistas da administração municipal, assim como a obras que viriam a ser executadas no Município. Faz o representado referencia a ginásios já construídos em outras escolas durante o mandato, indicando que o próximo a ser construído seria o da Escola J.J. Bisognin e, com o término da obra, seria iniciado o ginásio da EMEF São Pedro. Menciona também a execução de obras visando à melhoria de vias públicas municipais. Ao final, esclarece que o Município foi contemplado com obras do PAC do governo federal.

No mesmo sentido, foi o discurso realizado na Escola São Pedro, na qual o representado Angelo Fabiam Duarte Thomas, além dos tópicos acima mencionados, ainda fez referência à construção do PSF no bairro.

Deste modo, percebe-se que, embora não tenha havido pedido explícito de votos, o ato teve cunho político eleitoral e encontra vedação no art. 73, inc. I, da Lei 9.504/97.”

Os candidatos ANGELO FABIAM DUARTE THOMAS e ELTON MENTGES admitiram as visitas às escolas, porém sustentam a ausência de conteúdo eleitoral em seus pronunciamentos. Referem que suas falas foram institucionais, mencionando obras que já estavam em andamento e já tinham sido divulgadas na imprensa local.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

A vedação disciplinada no supra transcrito art. 73, I, porém, proíbe expressamente a prática de determinadas condutas aos agentes públicos, sob pena de sujeitar os responsáveis e beneficiários à multa, bem como os candidatos beneficiários à cassação do registro ou do diploma, conforme preceituam os §§ 4º e 5º, respectivamente.

Da leitura do art. 73, do 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 poder para reduzir o alcance de suas disposições.

Isso significa dizer que **o legislador previu condutas que são, por si só, tendentes a afetar a igualdade dos candidatos no pleito eleitoral toda vez que praticadas, enumerando os casos em *numerus clausus***, que não podem ser ampliados ou suprimidos pelo intérprete da lei, sob pena de esvaziar a *mens legis* do dispositivo e deixar sem punição fato que se subsume à hipótese que enseja a proteção da lei.

Corroborando tal entendimento, destacamos a doutrina de José Jairo Gomes² :

*“Entre as inumeráveis situações que podem denotar uso abusivo de poder político ou de autoridade, o legislador destacou algumas em virtude de suas relevâncias e reconhecida gravidade no processo eleitoral, interditando-as expressamente. São as denominadas condutas vedadas, cujo rol encontra-se nos artigos 73 a 78 da Lei n.º 9.504/97. Trata-se de **numerus clausus**, não se admitindo acréscimo no elenco legal. Sobretudo em razão de seu caráter sancionatório, as regras em apreço não podem ser interpretadas extensiva ou ampliativamente, de modo a abarcar situações não normatizadas.”* (original sem grifos)

Destaca-se ainda, como bem assinala Luiz Carlos dos Santos Gonçalves³, que “a vantagem do critério objetivo é que ele, a uma, protege a probidade administrativa e a lisura do pleito eleitoral e, a duas, oferece critério objetivo de verificação da conduta vedada, sem necessidade de, mensurar, a cada vez, em que medida o comportamento pôde influir no pleito”. Ao não permitir a subjetividade, protege-se a igualdade dos candidatos na corrida eleitoral, bem como o uso deturpado da máquina pública, eis que “são grandes os riscos da

²GOMES, José Jairo. *Direito Eleitoral*. 5ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010. p. 523.

³GONÇALVES, Luiz Carlos dos Santos. *Direito Eleitoral*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 205



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

apreciação subjetiva, notadamente nos calores das campanhas eleitorais".

Neste passo, a alegação de que os representados não praticaram a conduta vedada do inciso I do artigo 73 da Lei Eleitoral, não merece acolhida por essa E. Corte Regional Eleitoral, ante a objetiva caracterização do fato e preenchimento dos elementos normativos exigidos pela previsão abstrata.

Quanto à necessidade de potencialidade lesiva para caracterização da conduta vedada, igualmente não prospera a defesa dos representados. Isso porque a potencialidade lesiva da conduta para afetar o pleito deve servir de parâmetro para a fixação da pena, mediante juízo de proporcionalidade e razoabilidade a ser empreendido pelo julgador.

A propósito, o sempre elucidativo ensinamento de José Jairo Gomes⁴: *"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 potencialidade para lesar as eleições ou desequilibrar o pleito. E seria mesmo descabida esta 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 19, ambos da Lei de inelegibilidades".*

Por tais razões, não há como deixar de reconhecer a prática de conduta vedada pelos representados, tendente, por si mesma, a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos no pleito eleitoral.

d) Quanto às sanções aplicáveis

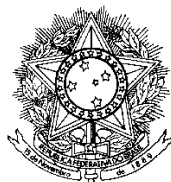
Quanto aos argumentos da representante acerca da necessidade de cassação do registro ou do diploma dos candidatos demandados, cabe destacar que a penalidade do § 5º do art. 73 da Lei das Eleições⁵ só é aplicável no casos mais graves de condutas vedadas, mediante a análise da gravidade do fato e das consequências geradas à igualdade dos candidatos ao pleito.

Nesse eixo, leia-se a seguinte passagem de Rodrigo López Zilio⁶

⁴GOMES, José Jairo. *Direito Eleitoral*. 7ª ed. São Paulo: Atlas. 2011. p. 512.

⁵"§ 5º Nos casos de descumprimento do disposto nos incisos do caput e no § 10, sem prejuízo do disposto no § 4º, o candidato beneficiado, agente público ou não, ficará sujeito à cassação do registro ou do diploma."

⁶ZILIO, Rodrigo López. *Direito Eleitoral*. Porto Alegre : Verbo Jurídico, 2012, p. 506.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

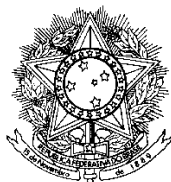
“Como assentado outrora, havendo adequação típica ocorrerá, de regra, o sancionamento respectivo, o qual deverá observar o princípio da proporcionalidade, ou seja, no caso concreto e com base na prova colhida na instrução processual, o juízo, sempre que possível, velará pela aplicação da sanção, mas com a proibição do excesso sancionatório. Dito de outro modo, a sanção a ser aplicada deve guardar razoabilidade com o ato praticado e com a quebra do bem jurídico tutelado; logo, sendo suficiente a imposição da multa para a reposição do status violado pela conduta vedada, é inadequada a cassação do registro ou do diploma do candidato. Não há mais espaço, assim, para a teoria da reserva legal do possível na seara das condutas vedadas.”

A matéria é pacífica no Tribunal Superior Eleitoral, verbis:

“Representação. Conduta vedada. Inauguração de obra pública. 1. Este Tribunal Superior já firmou entendimento no sentido de que, quanto às condutas vedadas do art. 73 da Lei nº 9.504/97, a sanção de cassação somente deve ser imposta em casos mais graves, cabendo ser aplicado o princípio da proporcionalidade da sanção em relação à conduta. 2. Com base nos princípios da simetria e da razoabilidade, também deve ser levado em consideração o princípio da proporcionalidade na imposição da sanção pela prática da infração ao art. 77 da Lei das Eleições. 3. Afigura-se desproporcional a imposição de sanção de cassação a candidato à reeleição ao cargo de deputado estadual que comparece em uma única inauguração, em determinado município, na qual não houve a presença de quantidade significativa de eleitores e onde a participação do candidato também não foi expressiva. Agravo regimental não provido.” (TSE - Agravo Regimental em Recurso Ordinário nº 890235, Relator(a) Min. ARNALDO VERSIANI LEITE SOARES, DJE 21/08/2012)

No caso dos autos, verifica-se que as condutas praticadas pelos representados foram limitadas a dois pronunciamentos em escolas públicas, durante a realização de eventos para os quais foram convidados na condição de chefes da administração municipal. Ao que se depreende da prova, os representados discursaram em recintos fechados, mencionando a realização de obras por parte da Prefeitura de Giruá. Ocorre, porém, que não houve pedido expresso de votos, distribuição de propaganda eleitoral e, tampouco, menção às eleições, de modo que não se evidenciam circunstâncias que traduzam a repercussão ou benefício eleitoral alcançados pelas condutas.

Na linha da bem ponderada sentença (fls. 585v/586), o conjunto probatório indica que não foi intensa a repercussão alcançada pela conduta, *verbis*:



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

“Especificamente quanto 1º Fato narrado na exordial, verifica-se que a fala do Sr. Prefeito Municipal na EMEF São Pedro restringiu-se aos pais dos alunos do educandário, cerca de 20 a 40 pessoas, com menção a obras em andamento e de melhorias para o bairro em que inserida a escola, sem expresse pedido de votos.

No que diz respeito à fala dos representados na reunião do ‘Dia do Estudante’ na EMEF João José Bisognin (2º Fato), exsurge dos autos que tal atividade escolar, seguida de jantar comemorativo, também abrangeu um número pequeno de possíveis eleitores, com alunos, pais e professores da escola, conforme se percebe pela mídia acostada aos autos.

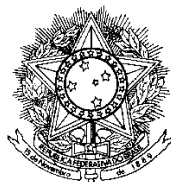
Logo, com supedâneo na análise dos requisitos acima elencados, não reputo coerente e razoável a aplicação da grave sanção de cassação dos registros de candidaturas dos representados, sendo necessária e suficiente para a reprovação de tais condutas vedadas, incursas na hipótese material do art. 73, inciso I, (duas vezes), da Lei nº 9.504/97, a pena de multa de 8.000 UFIRs, acolhendo a justa e ponderada sugestão do Ministério Público Eleitoral em seu parecer das fls. 57-558.”

Como já referido, para a cassação do diploma é preciso haver a demonstração da proporcionalidade entre a máxima sanção e a conduta praticada em favor do candidato, a fim de resguardar a draconiana medida de cassação para os casos em que a afetação da igualdade de oportunidades dos candidatos seja avultante. Desta forma, apresenta-se desproporcional a cassação do registro ou diploma dos representados, mostrando-se suficiente a imposição da penalidade pecuniária.

Já no concernente à gradação da penalidade concretamente aplicada aos representados – multa no valor total equivalente a oito mil UFIRs, de forma solidária – a toda a evidência não cumpre satisfatoriamente as finalidades repressiva e preventiva da norma.

Ainda que não se trate de hipótese de aplicação da penalidade do § 5º do art. 73 da Lei nº 9.504/97 (cassação do registro ou do diploma), reservada para os casos mais graves de condutas vedadas, a fixação de uma única pena de multa, dividida entre os representados, esvazia significativamente o conteúdo da vedação legal.

Assinala-se o entendimento de que a pena de multa pela conduta vedada (art. 73, I da Lei nº 9.504/1997) deverá ser imposta individualmente a cada um dos representados, não se aplicando à espécie, por se tratar de cominação de condutas vedadas e não de propaganda eleitoral irregular, a cláusula de solidariedade do art. 241 do Código Eleitoral.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Dentro do contexto fático dos autos, afigura-se mais razoável a fixação da pena pecuniária de modo individual, o que deve ser feito de ofício em face do caráter de matéria de ordem pública dos dispositivos dos §§ 4º e 8º do art. 73 da Lei n.º 9.504/97, a fim de não se incorrer em negativa de vigência dos dispositivos invocados.

III – CONCLUSÃO

Em face do exposto, opina o Ministério Público Eleitoral pelo desprovimento dos recursos, a fim de manter a parcial procedência da representação, condenando os representados somente ao pagamento de multa, a ser aplicada em caráter individual.

Porto Alegre, 7 de fevereiro de 2013.

FÁBIO BENTO ALVES
Procurador Regional Eleitoral

C:\Arquivos de programas\Apache Software
Foundation\Apache2.2\htdocs\sistemas\conversor_pdf\tmp\4fkangh6elp6oq5hjd90_14640_2012_147_130207154058.odt