

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

**EXCELENTÍSSIMA SENHORA JUÍZA ELEITORAL RELATORA,
EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL**

Recurso Eleitoral n.º 779-88.2012.6.21.0050

Procedência: SÃO JERÔNIMO – RS (50ª ZONA ELEITORAL – SÃO JERÔNIMO)

Relatora: DESA. FEDERAL MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA

Assunto: RECURSO ELEITORAL – AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL – ABUSO – DE PODER DE ECONÔMICO – DE PODER POLÍTICO / AUTORIDADE – CONDUTA VEDADA A AGENTE PÚBLICO – CARGO – PREFEITO – VICE-PREFEITO – PREFEITO ABSOLVIDO EM 1º GRAU – PEDIDO DE CASSAÇÃO DE DIPLOMA – PEDIDO DE CASSAÇÃO DE REGISTRO

Recorrentes: PARTIDO DA SOCIAL DEMOCRACIA BRASILEIRA (PSDB DE SÃO JERÔNIMO)
COLIGAÇÃO CRESCER COM SEGURANÇA (PDT – PTB – PMDB – PPS – DEM – PSDB)
EVANDRO AGIZ HEBERLE

Recorridos: MARCELO LUIS SCHREINERT (Prefeito de São Jerônimo)
FABIANO VENTURA ROLIM (Vice-Prefeito de São Jerônimo)
COLIGAÇÃO FRENTE PROGRESSISTA POPULAR (PRB – PP – PT – PSB – PCdoB)

PARECER

RECURSO ELEITORAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. CONDUTA VEDADA. ART. 73 DA LEI N.º 9.504/97. ABUSO DE PODER ECONÔMICO E DE AUTORIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. 1. A distribuição gratuita de livros em escolas da rede pública de ensino, às vésperas do pleito, aos quais anexada mensagem assinada pelo prefeito candidato à reeleição configura a conduta vedada pelo art. 73, IV, da Lei das Eleições. **2.** No caso dos autos, considerando que a multa cominada no § 4º do art. 73 da Lei nº 9.504/97 é proporcional à gravidade do ilícito eleitoral, não cabe a cassação prevista no § 5º. **3.** Ainda que a conduta não enseje a aplicação da pena de cassação do registro ou do diploma, a multa deve ser fixada individualmente e em valor superior ao mínimo legal, dada a reprovabilidade específica da conduta, envolvendo alunos da rede pública de ensino. **4.** Hipótese na qual o conjunto probatório não comprova o pretenso abuso de poder narrado na inicial. **5.** A análise dos autos conduz ao afastamento da alegação de abuso de poder político, na forma do inciso XVI do art. 22 da LC n.º 64/90. **Parecer pelo**



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

parcial provimento do recurso, apenas para a aplicação de multa aos representados em razão da prática de conduta vedada.

I – RELATÓRIO

Os autos veiculam recurso eleitoral interposto pelo PARTIDO DA SOCIAL DEMOCRACIA BRASILEIRA – PSDB, pela COLIGAÇÃO CRESCER COM SEGURANÇA e por EVANDRO AGIZ HEBERLE contra sentença (fls. 164/166 verso), que julgou improcedente a ação, entendendo não restar demonstrada ilicitude nos fatos descritos na inicial.

Em suas razões (fls. 170/178), os recorrente alegam que a distribuição gratuita dos livros em escolas públicas configura ato abusivo vedado pela Lei das Eleições, capaz de afetar a igualdade do pleito, sendo as provas produzidas suficientes para demonstrar tal irregularidade.

Com contrarrazões às fls. 182/184, vieram os autos com vista à Procuradoria Regional Eleitoral para análise e parecer (fl. 186).

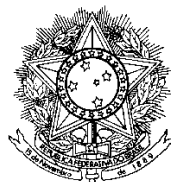
II – FUNDAMENTAÇÃO

Preliminarmente, é **tempestiva** a irresignação.

O procurador dos recorrentes foi intimado da sentença no dia 13/02/2013 (fls. 167 verso) e o recurso foi interposto no primeiro dia útil subsequente, 18/02/2013 (fl. 170), ou seja, dentro do prazo de três dias previsto pelo art. 73, § 13, da Lei n.º 9.504/97¹.

No **mérito**, é dizer que o PARTIDO DA SOCIAL DEMOCRACIA BRASILEIRA – PSDB, a COLIGAÇÃO CRESCER COM SEGURANÇA e EVANDRO AGIZ HEBERLE ajuizaram ação de investigação judicial eleitoral, pela prática de conduta vedada prevista no art. 73, IV, e § 10, da Lei nº 9.504/97, contra os candidatos MARCELO LUIS

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

SCHREINERT e FABIANO VENTURA ROLIM, e a COLIGAÇÃO FRENTE PROGRESSISTA POPULAR, sustentando a exordial que o primeiro representado, na condição de Prefeito de São Jerônimo e em benefício de sua candidatura à reeleição, teria distribuído, de forma gratuita, livros para os alunos da rede pública.

Extraí-se da inicial da representação o seguinte relato, *verbis*:

"Consoante se depreende do Edital de Licitação – Pregão Presencial nº 028/2012, de 27/07/2012, o Município de São Jerônimo precedeu à abertura de procedimento licitatório para a aquisição de 2.174 livros.

No dia 13 de agosto de 2012, o processo licitatório fora devidamente homologado pelo Prefeito, cujo valor total das aquisições alcançou a quantia de R\$ 48.741,60.

Tais livros foram encaminhados às escolas públicas no final do mês de setembro, para que os professores procedessem à distribuição dentre os alunos.

Assim, no mês de outubro de 2012, ou seja, em pleno período eleitoral, o Prefeito Municipal de São Jerônimo, juntamente com a Secretária Municipal, Sra. Sandra Brixner, presenteou, de forma gratuita, os alunos da rede pública com livros infantis, conforme se vislumbra, exemplificadamente, pelos exemplares anexos.

Ao livro doado pelo Prefeito em nome do Município, intitulado 'Pinóquio, em quadrinhos', 'Chapeuzinho Vermelho', 'Fada Malvada', 'Bruxa Encantada', 'O Gato de Botas', 'O Pintinho Bonito', todos da Editora Sonar, edição 2011, fora fixada a seguinte mensagem:

(...)

Oportuno observar que o intuito da entrega desse 'presente' aos alunos era, indiscutivelmente, eleitoral, visto que não havia nenhuma razão plausível para a sua distribuição – sequer se tratava de início ou de término do período eletivo.

Ademais, a ilicitude é tão flagrante que o Prefeito reeleito vinculou expressamente a sua pessoa à ação, a qual, ressalta-se, fora custeada com receita pública. (...)"

O art. 73 da Lei n.º 9.504/97 proíbe aos agentes públicos, servidores ou não, a prática de determinadas condutas, consideradas em si mesmas como tendentes a



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais, elencando, dentre outras, as seguintes:

*"IV - fazer ou permitir uso promocional em favor de candidato, partido político ou coligação, de distribuição gratuita de bens e serviços de caráter social custeados ou subvencionados pelo Poder Público;
(...)"*

*§ 10. No ano em que se realizar eleição, fica proibida a **distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios por parte da Administração Pública**, exceto nos casos de calamidade pública, de estado de emergência ou de programas sociais autorizados em lei e já em execução orçamentária no exercício anterior, casos em que o Ministério Público poderá promover o acompanhamento de sua execução financeira e administrativa."*

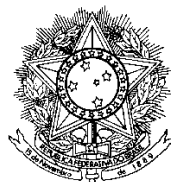
A respeito dos fatos abarcados nestes autos, colhem-se as seguintes observações do parecer de fls. 160/162 do Ministério Público Eleitoral à origem, *verbis*:

"De fato, consoante demonstrado na inicial e nas declarações prestadas pelas testemunhas, o Município de São Jerônimo distribuiu às escolas municipais de ensino livros de estórias, que foram entregues aos alunos pelas diretoras de escola. Juntamente com o livro, vinha anexa uma mensagem aos alunos, assinada pelo Sr. Prefeito e pela Secretária Municipal de Educação.

Ora, ainda que o período escolhido para a distribuição dos livros possa gerar suspeita ventilada à inicial, o fato é que não se afigura absurda ou inadequada a conduta praticada, mormente quando não veio acompanhada de pedido algum por parte dos distribuidores. Ademais, consoante referido pela própria testemunha Josiene Machado Pereira Johnson, em outras oportunidades já houve outras espécies de 'presentes' às crianças, como ingressos para espetáculos. Refereiu a testemunha, ainda, que os professores chegaram a questionar sobre o motivo da distribuição, mas não chegaram a 'nenhuma conclusão' (fl. 132-verso).

Ademais, na mensagem que acompanhou os livros, não se vislumbra qualquer conotação eleitoral, embora assinada também pelo réu Marcelo.

E, quanto à vedação no inciso IV do artigo 73 da Lei nº. 9.504/97, é necessário que se constate a potencialidade do ato para afetar as eleições. O bem gratuitamente distribuído, em que pese possa ter eventualmente agradado alguns pais, não possui valor econômico hábil a modificar intenção de voto nem



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

potencial para atingir o equilíbrio entre os candidatos (exigência contida no caput do dispositivo em referência), mormente em face da idade dos 'beneficiários' e sua questionável capacidade de influenciar na decisão política de seus responsáveis.

Assim, em face da natureza da distribuição e da ausência de promoção direta do candidato no ato praticado, a vinculá-lo com a campanha eleitoral, não se pode concluir pela efetiva prática de abuso de poder de autoridade pelos réus, hábil a sancioná-los nas penas previstas na Lei Complementar nº. 64/90. (...)”

Nada obstante, no que concerne à potencialidade da conduta em tela para desequilibrar a disputa eleitoral, importa referir que o resultado do pleito é indiferente à incidência da norma, pois o que importa considerar é que tais condutas são em si mesmas “tendentes” a afetar a igualdade entre os candidatos: o legislador já presume que as condutas previstas no art. 73 da Lei n.º 9.504/97 desigalam os candidatos.

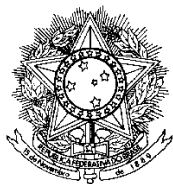
A propósito, a clássica lição de José Jairo Gomes: “Tendo em vista que o bem jurídico protegido é a igualdade no certame, a isonomia nas disputas, *não se exige que as condutas proibidas ostentem potencialidade para lesar as eleições ou desequilibrar o pleito.*” (Direito Eleitoral, p. 526). Trata-se de lição de há muito já consagrada pelo Eg. TSE: “...a só prática da conduta vedada estabelece a presunção objetiva de desigualdade.” (TSE, Ag. n. 4.246/MS – DJ 16/09/2005).

A matéria encontra-se placitada na jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, *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, qual a sanção que deve ser aplicada. Nesse exame, cabe ao Judiciário



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

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.

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

Assim, cabe examinar o que foi produzido em sede probatória na instrução do feito, para o quê sirvo-me de transcrição das razões do recorrente, que bem sintetizou a prova dos autos, *verbis*:

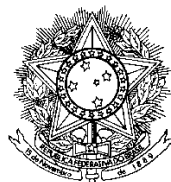
"Por primeiro, importa reiterar que os fatos constante na exordial são incontroversos. As testemunhas ouvidas relataram situações que reforçam a tese inicial, da prática dos ilícitos eleitorais de condutas vedadas, captação ilícita de sufrágio e abuso de poder.

*Nesse sentido, note-se que a própria secretaria de educação confirmou que **TODOS os alunos da rede pública municipal receberam o livro, ou seja, MAIS DE 600 ALUNOS**, e que tudo ocorreu na véspera da eleição. Corroborando, uma das diretoras de escola, Alessandra Pereira, mencionou que **este tipo de livro jamais tinha sido distribuído antes**, sendo que ambas foram ouvidas como informantes, por ocuparam postos de confiança na administração municipal comandada pelo réu.*

Já as testemunhas juramentadas foram unânimes em confirmar a distribuição dos livros às vésperas do pleito, com o implícito propósito de obter o voto das famílias, como se verá.

*Andreia da Silva confirmou que seu filho, de 11 anos, recebeu um livro gratuitamente, no final de setembro, juntamente com o bilhete da folha 61, com mensagem e assinatura do prefeito. Ao ser questionada disse que **em outros anos ele não chegou a receber nada, apenas neste.***

A testemunha ainda mostra os efeitos eleitorais da maciça distribuição,



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

referindo que seu filho, ao chegar em casa, mostrou o presente que o "Pata" lhe deu.

Já Debora Cezimbra disse que tem 03 filhos e os 03 ganharam o livro acompanhado do bilhete do Prefeito Municipal (fl. 61), e que seus filhos informaram que a diretora tinha dito que foi mandado pelo Pata... pelo prefeito... "foi isso que eles disseram". E a testemunha ainda confirmou que em outros anos isso nunca havia acontecido.

A toda evidência constata-se que havia uma orientação bem clara de distribuir os livros na véspera do pleito e informar que o presente era dado pelo Prefeito Municipal, o senhor Marcelo 'Pata'.

Rosane Machado Pereira Johnson disse que em 05 anos como professora do município, esta foi a primeira vez que livros de leitura foram distribuídos para as crianças. Ao narrar o episódio, ela referiu que a diretora entregou os livros para os alunos e disse que era um presente da prefeitura. E que tem conhecimento de que isso aconteceu em toda a rede municipal.

Entretanto, interessante a seguinte passagem de seu depoimento:

Procurador: nunca foi dado nada para a crianças... Páscoa, dia das crianças, natal... nunca foi distribuído nada?

Testemunha: os professores é que dão...

Procurador: os professores é que dão:?

Testemunha: sim, eu canso de comprar lembrancinhas pro meus alunos...

Procurador: e pela prefeitura não foi distribuído nada? Testemunhas: nesses cinco anos não (...)

Note-se, portanto, que se confirma a tese de que havia uma conotação eleitoral na distribuição, pois aconteceu pela primeira vez na semana da eleição municipal.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Nem mesmo a tese de que teria sido presente pelo "Dia das Crianças" é cabível, pois, em primeiro lugar, essa alegação sequer foi referida em contestação, além disso, porque distribuído entre uma e duas semana antes do dia 12/10. Neste sentido, segue a testemunha:

*Ministério Público: A **senhora** sabe porque foram distribuído antes do dia da criança?*

Testemunha: Até na época eu questionei isso, porque não vamos entregar na véspera do dia da criança que é ... claro que eu pensei no meu bolso, eu não vou negar, né? Que aí eu não precisaria comprar uma lembrancinha, como eu tive que comprar para dar na véspera.

*A professora **Maria Ines**, há 10 anos no município, confirmou que os livros jamais tinham sido entregues antes, e **ainda disse o seguinte**:*

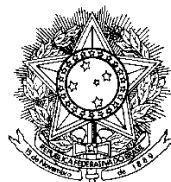
O que foi comentado é que o período de eleição atencipar o dia das crianças antecipa, né? No caso, seria na outra semana o dia das crianças.. isso aí que o professores comentam.

(...)

*4 ou 5 d eoutubro. Eu tenho certeza, porque FOI BEM NA VÉSPERA DA ELEIÇÃO, inclusive por isso surgiu o comentário entre os professores, né? Que teria sido antecipado(...) e até porque eu tenho o quinto ano também, **alunos meus comentaram, porque já são assim, treze, doze, quatorze anos, e eles disseram: "Ah professora, viu que o Pata tá dando para a gente? Só para ganhar um voto... [...]"** (fls. 174/176)(grifos do original)*

Dos elementos de prova carreados aos autos resta incontroverso que o representado MARCELO LUIS SCHREINERT distribuiu de forma gratuita livros infantis aos alunos da rede pública do município, anexando a cada exemplar distribuído uma mensagem assinada pelo próprio prefeito e pela Secretária Municipal de Educação. Também não há dúvidas de que tais livros foram custeados pelo ente público e distribuídos nas escolas no período próximo ao pleito.

Acerca da vedação insculpida no inciso IV e § 10 do art. 73, cabe ressaltar



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

que a lei veda a vinculação do candidato à concessão gratuita de benesses pela administração pública, criadas oportunamente em ano eleitoral.

A respeito, a lição de Edson Resende Castro², ao indicar que o que se veda é a *“afetação da igualdade de oportunidades entre os candidatos, porquanto aquele que não está na Administração não tem igual artifício”*.

Leia-se ainda do magistério de Márlon Reis³:

“O uso promocional afere-se a partir do contexto em que se dá a distribuição gratuita, sendo absolutamente dispensável o pedido expresso de votos.

Se a entidade realizadora do programa social, além de privada, age com recursos provenientes de fontes igualmente particulares, operando em benefício da promoção de uma candidatura, caracteriza-se a captação ilícita de sufrágio. Se os programas são promovidos ou custeados por recursos públicos, caracteriza-se a conduta vedada, reprimível com multa e cassação do registro ou diploma.

Para o TSE,

‘A mera disposição aos cidadãos, de serviço de cunho social custeado pela prefeitura municipal, por meio de ampla divulgação promovida em prol de candidatos a cargos eletivos, importa na violação do art. 73, IV, da lei das eleições. A reponsabilidade dos candidatos pela distribuição dos impressos deflui da circunstância de que tinham cabal conhecimento dos fatos, tanto que acompanharam pessoalmente a distribuição daquele material. (TSE, ARESPE n.º 20.353/RS, rel. Min. Raphael de Barros Monteiro Filho).’”

No caso em apreço, embora não se possa falar rigorosamente em programa social, dado o caráter episódico dos fatos, está-se diante de evidente e inelutável *distribuição gratuita de bens*, os quais inequivocamente possuem *caráter social* e foram *custeados pelo poder público*, sendo distribuídos nas escolas públicas às vésperas da eleição, como a prova dos autos demonstra.

O uso promocional da distribuição dos livros e a ciência do candidato a prefeito e consequente responsabilidade também se encontram plenamente

²CASTRO, Edson de Resende. Curso de Direito Eleitoral. 6ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2012. p. 383.

³REIS, Márlon. Direito Eleitoral Brasileiro. Ed. Alumnus, 2012, p. 381.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

demonstrados, decorrendo da anexação de uma mensagem assinada pelo próprio prefeito e pela Secretária Municipal de Educação a cada exemplar de livro distribuído nas escolas, como a prova dos autos demonstra.

A inexistência de pedido expresso de votos e o fato de a distribuição dos livros ter sido feita a crianças (portanto, não-eleitores), em nada descaracterizam a conduta vedada. A finalidade eleitoreira da conduta é auto-evidente, sendo a primeira e única vez em que houve tal distribuição de livros na rede pública de ensino do município, livros que a rigor sequer podem ser considerados didáticos, mas de caráter lúdico (estórias infantis).

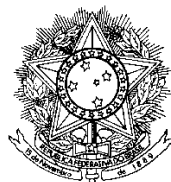
Quanto ao fato de as crianças não serem eleitores, reside aí justamente uma das razões para o bilhete do sr. Prefeito haver sido grampeado a cada exemplar de livro distribuído, a fim de que os pais dos alunos, estes sim eleitores, tomassem conhecimento de quem promovera a distribuição gratuita de livros, no intuito de *mostrar serviço* e cortejar eleitores às vésperas do pleito.

Assim, plenamente configurada a conduta vedada, com afetação da igualdade de oportunidades entre os candidatos, por ofensa ao inc. IV do art. 73 da Lei n.º 9.504/97.

Quanto às sanções cabíveis, impõe-se a ponderação da proporcionalidade da sanção em relação à gravidade do ato, que, embora caracterizando a conduta vedada pelas razões acima postas, não é de molde suficientemente grave a ensejar a aplicação da pena máxima de cassação do registro, prevista no § 5º do art. 73 da Lei das Eleições.

Embora o elemento subjetivo com que os representados praticaram a infração não interfira na incidência da sanção prevista no art. 73 da Lei n.º 9504/97, afigura-se razoável sopesar as circunstâncias fáticas do caso, bem como a repercussão da conduta, para que, no juízo de proporcionalidade a ser utilizado na aplicação da sanção, seja adequadamente valorada a conduta consoante a sua importância ou gravidade.

Sobre a matéria, leia-se ainda o seguinte precedente do Tribunal Superior Eleitoral:



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

“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) (original sem grifos)

Na hipótese vertente, mesmo que conformado inequivocamente o ilícito eleitoral, o fato não apresenta em si mesmo excessiva gravidade, capaz de vulnerar irreparavelmente a igualdade de oportunidades entre os candidatos no certame.

Dessa forma, apresenta-se desproporcional a cassação do registro ou diploma dos representados, mostrando-se suficiente a imposição da penalidade pecuniária prevista no §4º do artigo 73 da Lei n.º 9.504/97⁴, para que a vedação prevista no *caput* e inciso IV do mesmo dispositivo não se torne inócua e, por consequência, seja incitado o descumprimento da legislação eleitoral.

Assinala-se, ainda, o entendimento de que 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, e deverá ser fixada em valor superior ao mínimo legal, sopesada a alta reprovabilidade da conduta, por envolver em expediente eleitoral crianças da rede pública de ensino municipal.

⁴“Art. 73. (...)”

§ 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.”



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Abuso de poder político

Outrossim, a recorrente também refere a suposta prática do abuso de poder político, consoante previsão do art. 22, inciso XVI, da Lei Complementar 64/90, cujo dispositivo diz:

“Art. 22. Qualquer partido político, coligação, candidato ou Ministério Público Eleitoral poderá representar à Justiça Eleitoral, diretamente ao Corregedor-Geral ou Regional, relatando fatos e indicando provas, indícios e circunstâncias e pedir abertura de investigação judicial para apurar uso indevido, desvio ou abuso do poder econômico ou do poder de autoridade, ou utilização indevida de veículos ou meios de comunicação social, em benefício de candidato ou de partido político, obedecido o seguinte rito:

(...)

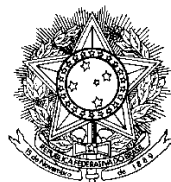
XVI – para a configuração do ato abusivo, não será considerada a potencialidade de o fato alterar o resultado da eleição, mas apenas a gravidade das circunstâncias que o caracterizam. (Incluído pela Lei Complementar nº 135, de 2010)” (original sem grifos)

Embora o abuso de poder *latu sensu* importe a consideração de uma definição fluida, conformando autêntico conceito jurídico indeterminado, que não apresenta definição estática *a priori* e por isso mesmo deve ser sempre aferido caso a caso, em face de situações concretas e circunstâncias específicas trazidas a exame nos autos da investigação eleitoral, a doutrina tem contribuído de modo relevante à definição desta figura jurídica.

Acerca do conceito de abuso de poder, colhe-se lição consagrada de José Jairo Gomes⁵:

“Haverá abuso sempre que, em um contexto amplo, o poder – não importa sua origem ou natureza – for manejado com vistas à concretização de ações irrazoáveis, anormais, inusitadas ou mesmo injustificáveis diante das circunstâncias que se apresentarem e, sobretudo, ante os princípios e valores

⁵ GOMES. José Jairo. Direito Eleitoral. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 216



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

agasalhados no ordenamento jurídico. Por conta do abuso, ultrapassa-se o padrão normal de comportamento, realizando-se condutas que não guardam relação lógica com o que normalmente ocorreria ou se esperaria que ocorresse."

De modo mais sintético, Marcos Ramayana pondera que:

"O abuso de poder econômico ou político é toda a conduta ativa ou omissiva que tenha potencialidade para atingir o equilíbrio entre os candidatos que almejam determinado pleito eleitoral."

Em linha de coerência com o exame da conduta vedada acima realizado, entende-se que não houve comprometimento das condições de normalidade e legitimidade do pleito, não havendo falar em configuração do abuso de poder.

Vale lembrar, ainda, que, com o acréscimo do inciso XVI ao art. 22 da Lei n.º 64/90, se de um lado afastou-se 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 chamada *potencialidade lesiva*, por outro lado passou-se a exigir a demonstração da gravidade das circunstâncias que caracterizam o fato dito abusivo.

Eis a redação do novel inciso da Lei das Inelegibilidades:

"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, o exame 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.

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, analisar todas as circunstâncias presentes, como por exemplo: a repercussão dos atos sobre os eleitores, a relevância e abrangência dos



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

meios utilizados, os valores gastos na prática apontada como abusiva, a contribuição causal direta dos representados para a configuração do abuso e a proximidade do pleito, entre outras.

No caso em apreço, não decorrendo das condutas vedadas praticadas os efeitos jurídicos pretendidos pelos recorrentes, não há que se falar em gravidade das circunstâncias, restando, conseqüentemente, afastada a configuração do abuso de poder.

Assim, cabível a reforma parcial da sentença para aplicação de multa aos representados, em razão da prática da conduta vedada insculpida no artigo 73, inciso IV, da Lei n.º 9.504/97.

III – CONCLUSÃO

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

Porto Alegre, 25 de Julho de 2013.

FÁBIO BENTO ALVES
Procurador Regional Eleitoral