



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) JUIZ(A) ELEITORAL RELATOR(A)
EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Recurso Eleitoral n.º 200-28.2012.6.21.0152

Procedência: CARLOS BARBOSA-RS (152ª ZONA ELEITORAL – CARLOS BARBOSA)

Relator: DR. LUIS FELIPE PAIM FERNANDES

Assunto: RECURSO ELEITORAL – REPRESENTAÇÃO — CONDUTA VEDADA A AGENTE PÚBLICO – PROPAGANDA POLÍTICA – PROPAGANDA INSTITUCIONAL – CARGO – PREFEITO – VICE-PREFEITO – PEDIDO DE APLICAÇÃO DE MULTA – PEDIDO DE CASSAÇÃO DE DIPLOMA – PREFEITO ABSOLVIDO EM 1º GRAU

Recorrentes: COLIGAÇÃO RENOVA CARLOS BARBOSA (PP – PTB – DEM - PCdoB)
GILBERTO FRANCISCO BALDASSO

Recorrido: COLIGAÇÃO JUNTOS POR CARLOS BARBOSA (PDT – PT – PMDB – PR – PPS – PSB – PV – PSDB)
FERNANDO XAVIER DA SILVA
EVANDRO ZIBETTI
GILBERTO FRANCISCO BALDASSO
COLIGAÇÃO RENOVA CARLOS BARBOSA (PP – PTB – DEM - PCdoB)

PARECER

RECURSO ELEITORAL. REPRESENTAÇÃO. CONDUTA VEDADA. PROPAGANDA INSTITUCIONAL. ART. 73, VI, “B”, DA LEI N.º 9.504/97. CONFIGURAÇÃO. VALOR DA MULTA. 1. A propaganda institucional nos três meses que antecedem o pleito configura conduta vedada. **2.** Observados os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, cabível, no caso concreto, a aplicação de multa e não a cassação do registro ou do diploma. **3.** 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 parcial provimento do recurso da representante e, de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública, pela aplicação de multa de forma individualizada a todos os representados.***

I – RELATÓRIO

Os autos veiculam recursos eleitorais interpostos pela COLIGAÇÃO RENOVA CARLOS BARBOSA (PP – PTB – DEM – PCdoB) e por GILBERTO FRANCISCO BALDASSO contra sentença (fls. 107-112) proferida pelo Juiz Eleitoral da 152ª Zona Eleitoral, que julgou parcialmente procedente a representação ajuizada pela COLIGAÇÃO RENOVA CARLOS BARBOSA, para condenar o réu GILBERTO FRANCISCO BALDASSO ao pagamento de multa no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), em razão da prática da conduta vedada prevista no art. 73, VI, alínea “b”, da Lei nº 9.504/97.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Em suas razões de recurso (fls. 114-117), a COLIGAÇÃO RENOVA CARLOS BARBOSA alega que os candidatos beneficiados pela conduta vedada, bem como a Coligação representada são partes legítimas para responder à representação e, portanto, assim como o prefeito em exercício, também devem ser condenados ao pagamento de multa. Requer, ainda, que seja aplicada a sanção de cassação do registro dos candidatos da chapa majoritária adversária, FERNANDO XAVIER DA SILVA e EVANDRO ZIBETTI.

GILBERTO FRANCISCO BALDASSO, por sua vez, interpõe recurso (fls. 118-122) no qual sustenta que o descarregamento das máquinas em frente à Prefeitura Municipal de Carlos Barbosa não se tratou de publicidade institucional. Alega que não foi possível realizar o recebimento dos tratores, comprados pelo executivo municipal, no parque de máquinas do município, pois a garagem estava em obras e os caminhões, devido ao seu tamanho, não conseguiriam trafegar pela rua que dá acesso a ela. Assim, requer que seja reformada a decisão que o condenou ao pagamento de multa.

Com contrarrazões, vieram os autos com vista à Procuradoria Regional Eleitoral para análise e parecer.

II – FUNDAMENTAÇÃO

II.I Preliminares:

II.I.I Tempestividade

Preliminarmente, **são tempestivas** as irresignações.

Os recorrentes foram intimados da sentença no dia 19/11/2012 (fl. 113) e ambos os recursos foram apresentados no dia 20/11/2012 (fls. 114 e 118). Ou seja, dentro do prazo de três dias previsto pelo art. 73, § 13, da Lei n.º 9.504/97¹.

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

**II.I.II Da legitimidade passiva - LITISCONSÓRCIO PASSIVO
NECESSÁRIO (CANDIDATO BENEFICIADO E AGENTE PÚBLICO
RESPONSÁVEL PELA CONDUTA VEDADA)**

Entendeu o magistrado *a quo* por excluir do polo passivo da representação os candidatos da chapa majoritária, FERNANDO XAVIER DA SILVA e EVANDRO ZIBETTI, e a COLIGAÇÃO JUNTOS POR CARLOS BARBOSA, devido à ilegitimidade passiva por não terem ingerência nos atos do executivo municipal.

A jurisprudência do TSE possui entendimento no sentido de que existe litisconsórcio passivo necessário entre os agentes públicos responsáveis pela prática da conduta vedada e os beneficiários dela.

Tal orientação decorre de interpretação no sentido de que os parágrafos 4º e 8º do art. 73 da Lei 9.504/97 implicam na existência de litisconsórcio passivo necessário entre os agentes públicos e os beneficiários da conduta vedada, haja vista que a norma estipulou sanções para ambas as categorias de réus, sendo impossível dissociar uma da outra, ou seja, se há responsável, há beneficiado e vice-versa. Seguem os dispositivos:

§ 4º O descumprimento do disposto neste artigo acarretará a suspensão imediata da conduta vedada, quando for o caso, e sujeitará os responsáveis a multa no valor de cinco a cem mil UFIR.

§ 8º Aplicam-se as sanções do § 4º aos agentes públicos responsáveis pelas condutas vedadas e aos partidos, coligações e candidatos que delas se beneficiarem.

Nesse sentido o TSE:

Representação. Conduta vedada. Litisconsórcio passivo necessário. O



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

agente público, tido como responsável pela prática da conduta vedada, é litisconsorte passivo necessário em representação proposta contra os eventuais beneficiários. Não requerida a citação de litisconsorte passivo necessário até a data da diplomação - data final para a propositura de representação por conduta vedada -, deve o processo ser julgado extinto, em virtude da decadência. Recursos ordinários do Governador e do Vice-Governador providos e recurso do PSDB julgado prejudicado. (Recurso Ordinário nº 169677, Acórdão de 29/11/2011, Relator(a) Min. ARNALDO VERSIANI LEITE SOARES, Publicação: DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Tomo 026, Data 06/02/2012, Página 29) (grifado)

Vale transcrever trecho do voto proferido pelo Ministro Arnaldo Versiani no julgamento do Recurso Ordinário nº 169677:

O § 4º do art. 73 da Lei nº 9.504/97 expressamente prevê que descumprimento do disposto nesse artigo acarretará a suspensão imediata da conduta vedada e sujeitará os responsáveis à aplicação de multa no valor de cinco a cem mil UFIRs. E o respectivo § 5º prescreve que o candidato beneficiado, agente público ou não, ficará sujeito à cassação do registro ou do diploma, sem prejuízo da multa do § 4º.

Por sua vez, o § 8º reitera que se aplicam as sanções do § 4º "aos agentes públicos responsáveis pelas condutas vedadas e aos partidos, coligações e candidatos que dela se beneficiarem".

Duas, portanto, são as categorias de réus que devem necessariamente integrar o polo passivo da representação por conduta vedada: a do agente público responsável e a do beneficiário.

Penso que, ao dispor que estão sujeitos às sanções legais tanto os responsáveis pela conduta vedada, quanto os candidatos, partidos ou coligações beneficiados, a lei criou a obrigatoriedade de que ambas as categorias figurem na relação processual em litisconsórcio passivo necessário. (grifado)

Dessa forma, conclui-se pela não anulação do julgado, pois ocorreu



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

regular notificação, bem como os representados apresentaram oportuna defesa. A sentença deve ser reformada, para reintegrar no polo passivo da demanda a coligação e os candidatos beneficiados pela conduta.

II.II Mérito

No **mérito**, merece prosperar parcialmente a irresignação da representante.

A COLIGAÇÃO RENOVA CARLOS BARBOSA (PP – PTB – DEM – PCdoB) ajuizou representação, pela prática de conduta vedada prevista no art. 73, VI, “b”, da Lei nº 9.504/97, contra a COLIGAÇÃO JUNTOS POR CARLOS BARBOSA (PDT – PT – PMDB – PR – PPS – PSB – PV – PSDB), FERNANDO XAVIER DA SILVA, EVANDRO ZIBETTI e GILBERTO FRANCISCO BALDASSO, narrando que, nos dias 24 e 26 de setembro de 2012, a administração municipal realizou propaganda institucional vedada ao expor, em frente à prefeitura, máquinas novas adquiridas.

Examinando as fotos juntadas às fls. 06-08 e 21-34, verifica-se que, de fato, ocorreu propaganda institucional indevida, caracterizando a conduta vedada pelo art. 73, VI, “b”, da Lei 9.504/97, que assim dispõe:

“Art. 73. São proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais:

(...)

VI - nos três meses que antecedem o pleito:

(...)

b) com exceção da propaganda de produtos e serviços que tenham concorrência no mercado, autorizar publicidade institucional dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos federais, estaduais ou municipais, ou das respectivas entidades da administração indireta, salvo em caso de grave e urgente necessidade pública, assim reconhecida pela Justiça Eleitoral; “



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Nesse sentido, são esclarecedoras as palavras adotadas pelo magistrado na sentença, fls. 109-112:

No mérito, ao exame do ato, que se tem por responsabilidade prática do demandado Gilberto Francisco Baldasso, vice-prefeito, em exercício do cargo de prefeito, portanto agente público, não vejo como fugir da conclusão de que a colocação das máquinas novas adquiridas pela administração municipal, da maneira como ocorreu, constitui-se em exposição ou exibição, caracterizando publicidade institucional irregular.

A exposição se deu em pleno período eleitoral, enquanto o atual prefeito Fernando Xavier era candidato à reeleição.

O fato se iniciou na data de 24/09, quando foi estacionada a primeira máquina, antes do dia representativo do aniversário do município, 25, dia que foi feriado municipal, ocorrendo, ainda, que no dia seguinte, 26, o restante das máquinas foram descarregadas.

A exposição do maquinário ocorreu em local de amplo trânsito de veículos, acesso e circulação de pessoas, no centro da cidade, nas proximidades do prédio da Prefeitura, conforme demonstram as fotos acostadas.

Tem-se, pela documentação, que foram adquiridas 07 (sete) máquinas novas, e, conforme se pode concluir pelas fotos acostadas, no mínimo 05 (cinco) foram expostas.

Efetivamente não se pode tratar essa situação como simples coincidência, mas, sim, verdadeira intenção de exibição com intuito de produzir efeitos na eleição que se avizinhava, em benefício dos candidatos.

Os argumentos defensivos apresentados não excluem tal conclusão.

Como já fundamentado, não se pode tratar como simples descarregamento do maquinário, nas circunstâncias em que ocorreu.

Também irrelevante que o maquinário não tenha sido depositado exatamente na frente da Prefeitura, ou ao lado, bastando que tenha sido no entorno muito próximo, como ocorreu com algumas delas.

Todas as fotos revelam que os veículos foram estacionados muito próximo ao prédio da Prefeitura, e, evidentemente, relacionando o fato à gestão municipal.

A necessidade de entrega naquele local, explicação defensiva, para fins de vistoria, não me parece ter fundamento, já que não se mostra necessário que somente ali fosse feita, como se não pudesse uma comissão, que se disse formada, deslocar-se até local apropriado, já que em obras o pátio de máquinas, por isso sem espaço.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Tanto não se pode crer que inexista outro espaço, que as máquinas certamente não ficarão estacionadas no centro da cidade, na via pública, em frente ou nas proximidades do prédio da Prefeitura, e sim em local apropriado.

As fotos apresentadas, visando prova de que o parque de máquinas está em obra, não é suficiente, eis que elas não demonstram total prejuízo do espaço para o fim de ali serem examinadas.

Por certo que as máquinas adquiridas tem maior utilização no interior do município, zona rural, notadamente de características agrícolas, e, quando se sabe que no Município existem 04 (quatro) subprefeituras no interior, se pode ter como provável que sejam destinatárias de maquinário desta natureza.

Por fim, o período da negociação, pelos documentos se pode ter como de aquisição em julho, já que outros elementos a respeito não foram apresentados, revela a desnecessidade de entrega poucos dias antes do pleito.

Portanto, resulta nítido tanto o caráter institucional da propaganda em questão quanto a circunstância de sua veiculação não se amparar em qualquer das exceções previstas no art. 73, VI, alínea “b”, da Lei nº 9.504/97.

Desta forma, conclui-se que GILBERTO FRANCISCO BALDASSO, vice-prefeito, em exercício do cargo de Prefeito de Carlos Barbosa, autorizando a realização da propaganda, praticou conduta tendente a afetar a igualdade de oportunidades entre os candidatos do pleito majoritário, em benefício da chapa da COLIGAÇÃO JUNTOS POR CARLOS BARBOSA, composta por FERNANDO XAVIER DA SILVA e EVANDRO ZIBETTI.

Por fim, quanto às sanções cabíveis, é destacar que se impõe 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.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

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.

Nessa linha coloca-se José Jairo Gomes²:

"(...) Ora, o fato de uma conduta ser vedada a agente estatal não significa que sempre e necessariamente leve à cassação de diploma, pois nesta seara incide o princípio da proporcionalidade, pelo qual a sanção deve ser sempre ponderada em função da lesão perpetrada ao bem jurídico. Em tese, uma conduta vedada pode ser sancionada com multa, com a só determinação de cessação ou mesmo com a invalidação do ato inquinado." (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, sendo adequada a aplicação da pena de multa, sem a cassação do registro ou diploma dos candidatos.

Em face disso, e empreendendo uma interpretação sistemática dos preceitos relativos às condutas vedadas previstos na Lei n.º 9.504/1997, cabível a condenação dos representados somente à pena de multa prevista no §4º do artigo 73 da Lei n.º 9.504/97³, para que a vedação prevista no inciso VI, 'b', do mesmo dispositivo não se torne inócua e, por consequência, seja incitado o descumprimento da legislação eleitoral.

Nesse sentido, ilustrativo o precedente do Eg. TSE, *verbis*:

"CONDUTA VEDADA. USO DE BENS E SERVIÇOS. MULTA. 1.
O exame das condutas vedadas previstas no art. 73 da Lei das

²GOMES, José Jairo. *Direito Eleitoral*. 5ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010. p. 527.

³Art. 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

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 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, Acórdão de 21/10/2010, Relator(a) Min. HENRIQUE NEVES DA SILVA, Publicação: DJE - Diário da Justiça Eletrônico, Tomo 220, Data 17/11/2010, Página 15)

Assinala-se, ainda, o entendimento de que a pena de multa pela conduta vedada (art. 73, VI, 'b' da Lei n.º 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 propriamente de propaganda eleitoral irregular, a cláusula de solidariedade do art. 241 do Código Eleitoral.

Dentro do contexto fático dos autos, parece-nos 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.

Por conseguinte, merece parcial provimento o recurso da representante, visto que restou comprovada a alegação de conduta vedada, bem como restou demonstrada a legitimidade passiva de todos os representados. Por fim, por se tratar de matéria de ordem pública, deve, de ofício, ser aplicada multa **de forma individualizada** a todos os representados.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

III – CONCLUSÃO

Em face do exposto, opina o Ministério Público Eleitoral pelo parcial provimento do recurso da representante e, de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública, pela aplicação de multa **de forma individualizada** a todos os representados.

Porto Alegre, 11 de dezembro de 2012.

MARCELO VEIGA BECKHAUSEN
Procurador Regional Eleitoral Substituto

C:\Arquivos de programas\Apache Software
Foundation\Apache2.2\htdocs\sistemas\conversor_pdf\tmp\2vn9f3mvph6e5p8kfcuc_20028_2012_147_121214182
227.odt