



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 3-51.2013.6.21.0051

Procedência: SÃO LEOPOLDO-RS (51ª ZONA ELEITORAL – SÃO LEOPOLDO)
Assunto: RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA – CARGO – PREFEITO VICE-PREFEITO - INELEGIBILIDADE – DESINCOMPATIBILIZAÇÃO - PEDIDO DE CASSAÇÃO DE DIPLOMA
Recorrente: PARTIDO DOS TRABALHADORES – PT DE SÃO LEOPOLDO
Recorridos: ANIBAL MOACIR DA SILVA (Prefeito de São Leopoldo)
DANIEL DAUDT SCHAEFER (Vice-prefeito de São Leopoldo)
COLIGAÇÃO PAIXÃO POR SÃO LEOPOLDO (PP – PMDB – DEM - PSDB)
Relator: DR. LUIS FELIPE PAIM FERNANDES

PARECER

RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. ART. 262, I, DO CÓDIGO ELEITORAL. ARGUIÇÃO DE INELEGIBILIDADE. ART. 1º, II, I, DA LC 64/90. MÉDICO GINECOLOGISTA CONVENIADO AO SUS. NECESSIDADE DE DESINCOMPATIBILIZAÇÃO NÃO VERIFICADA. Preliminar: o Vice-Prefeito forma litisconsórcio necessário com o Prefeito, sendo parte legítima para o polo passivo, entretanto o mesmo não ocorre com a Coligação que é parte passiva ilegítima. **Mérito:** 1. Servidor público municipal, ocupante do cargo de médico ginecologista no hospital da cidade, desincompatibilizado no prazo legal para concorrer ao pleito, que continua a realizar atendimentos na condição de autônomo, recebendo valores pelo SUS e de convênios, não incide em hipótese de inelegibilidade. 2. Os médicos que prestam serviços em hospitais como conveniados ao SUS não necessitam desincompatibilizar-se para concorrer a cargo eletivo. Precedentes jurisprudenciais. 3. Não verificada a arguida habitualidade na realização dos procedimentos médicos, inelegibilidade que não subsiste. **Parecer pelo acolhimento da preliminar de ilegitimidade passiva apenas quanto a coligação e, no mérito, pelo desprovimento do recurso.**



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

I – RELATÓRIO

Os autos veiculam Recurso Contra a Expedição de Diploma (RCED) ajuizado pelo PARTIDO DOS TRABALHADORES – PT DE SÃO LEOPOLDO em face de ANIBAL MOACIR DA SILVA, DANIEL DAUDT SCHAEFER E COLIGAÇÃO PAIXÃO POR SÃO LEOPOLDO (PP – PMDB – DEM - PSDB), tendo os candidatos sido eleitos para os cargos de Prefeito e Vice-prefeito nas eleições de 2012, no Município de São Leopoldo.

O recorrente, em síntese, alega que Anibal é médico servidor público municipal e atua junto à Fundação Hospital Centenário e que apesar de ter apresentado certidão de desincompatibilização, continuou atuando em diversos procedimentos médicos como credenciado/autônomo do SUS incidindo na inelegibilidade prevista pelo art. 1º, inc. II, alínea I, da LC nº 64/90. Argui que o médico credenciado realizou os procedimentos de forma habitual, pois realizou 32 cirurgias em maio, 28 em junho e 17 até meados de julho, conforme demonstram os documentos de fls. 98/107.

Os recorridos apresentaram contrarrazões às fls. 203/213. Preliminarmente, alegam ilegitimidade passiva do Vice-Prefeito e da Coligação Paixão por São Leopoldo. No mérito, alega que Anibal Moacir da Silva realizou os procedimentos no Hospital Centenário como credenciado ao SUS e não como servidor público, ressalta que recebia não do Hospital mas por repasse do SUS através de RPA. Alega que as cirurgias foram autorizadas e marcadas em período eleitoral por indisponibilidade de leitos e que é um dos poucos profissionais que realiza os procedimentos.

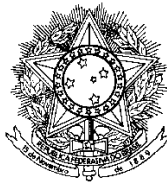
A Promotora Eleitoral opinou pelo não acolhimento da preliminar arguida em contrarrazões e pelo desprovimento do recurso (fls. 217/220).

Após vieram os autos com vista a esta Procuradoria Regional Eleitoral para exame e parecer.

II – FUNDAMENTAÇÃO

II-1) Preliminares

a) Tempestividade



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

A diplomação dos eleitos no município de Horizontina ocorreu no dia 13 de Dezembro de 2012 (sexta-feira)¹, tendo o RCED sido manejado no dia 17 de Dezembro de 2012 (terça-feira, fl. 2), portanto, restou observado o tríduo legal previsto no art. 258 do CE.

b) Ilegitimidade passiva da Coligação e do Vice-Prefeito

Os recorridos suscitam em suas contrarrazões a ilegitimidade passiva da coligação e do Vice-Prefeito, Daniel Daudt Schaefer.

Entendem ser a inelegibilidade ligada à pessoa, não podendo atingir a terceiros. Ressaltam que os fatos narrados a inicial são imputados apenas ao Prefeito.

Quanto ao candidato a Vice-Prefeito, a preliminar não subsiste, visto que forma com o Prefeito uma chapa unitária, de modo que a possível declaração de inelegibilidade atingirá a ambos.

Conforme o entendimento de Rodrigo Zílio²:

“É legitimado passivo no RCED o candidato cujo diploma se pretenda invalidar, desimportando se ostente a condição de eleito ou de suplente. (...) Tratando-se de eleição majoritária, a interpretação que mais se coaduna com o princípio do contraditório, ampla defesa e do devido processo legal indica que o titular e o vice (ou suplente) são litisconsortes passivos necessários sempre que se objetivar sanção que atinja a chapa como um todo (v.g., cassação só registro, diploma ou mandato por ato de abuso).” (Original sem grifos)

José Jairo Gomes³ posiciona-se no mesmo sentido, verbis:

“Em eleição majoritária, sendo o RCED fundado em abuso de poder (CE, art. 262, IV), pacificou-se o entendimento segundo o qual há mister seja formado litisconsórcio passivo entre o titular e o vice. Trata-se de litisconsórcio unitário necessário. A ausência de citação do vice para integrar a relação jurídica processual implica nulidade irremissível na constituição do processo.” (Original sem grifos)

¹<http://www.tre-rs.gov.br/apps/diplomas/index.php?acao=municipio&localidade=88773>

²ZÍLIO. Rodrigo López. Direito Eleitoral. 3. ed. Verbo Jurídico: Porto Alegre, 2012, p. 470.

³GOMES. José Jairo. Direito Eleitoral. 7. ed. Atlas: São Paulo, 2011, p. 582.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Nesse sentido é a jurisprudência:

“RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. ELEIÇÕES 2012. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DO VICE-PREFEITO NO PRAZO PARA PROPOSITURA DA DEMANDA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. ART. 47 DO CPC. . PREJUDICIAL DE MÉRITO DE DECADÊNCIA. ACOLHIMENTO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ART. 269, INCISO IV DO CPC. 1. Desde 24/03/2008, o Tribunal Superior Eleitoral, passou a entender pela existência de litisconsórcio passivo necessário entre o Chefe do Poder Executivo e seu Vice nas ações eleitorais que possam acarretar a perda do cargo eletivo, tendo em vista a possibilidade de ser atingido pelos efeitos da decisão, o que demanda a citação do Vice para a correta formação do processo no prazo decadencial para a propositura do feito. 2. Em se tratando de Recurso contra Expedição do Diploma, o prazo final para requerer a formação do litisconsórcio passivo necessário é o terceiro dia contado a partir do primeiro dia após a diplomação, nos termos do art. 258 do Código Eleitoral. 3. Não sendo promovida a citação do Vice-Prefeito pelos recorrentes, a tempo e modo, o direito de ação encontrar-se-á obstado pela consumação da decadência. 4. Prejudicial de mérito de decadência acolhida para extinguir o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.” (TRE – PA - Recurso Contra Expedição de Diploma nº 1349, Relator(a) RAIMUNDO HOLANDA REIS, Revisor(a) RUY DIAS DE SOUZA FILHO, DJE, Data 01/07/2013)(Original sem grifos)

“RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DO VICE-PREFEITO. NULIDADE DO PROCESSO DESDE O INÍCIO. OCORRÊNCIA DA DECADÊNCIA. PROCESSO EXTINTO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal Superior Eleitoral ao julgar o Recurso Contra Expedição de Diploma nº 703 foi o da necessidade de citação do candidato a vice, juntamente com o titular do cargo, em razão da existência de litisconsórcio necessário. 2. Ocorre litisconsórcio necessário por força da lei ou quando em razão da relação jurídica a decisão judicial puder afetar situação jurídica das partes. 3. Dá-se a decadência tendo em vista que o prazo para ajuizamento do recurso contra a expedição do diploma é de três dias, a contar da diplomação do eleito. 4. Inviabilidade da citação do litisconsorte necessário, nos termos do art. 47, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em virtude da decadência, já que o recurso contra expedição de diploma deve ser interposto até três dias da data da diplomação que, no caso, ocorreu em 18 de dezembro de 2008, enquanto que a emenda de f. 692 só se deu em 17 de março de 2009. 5. Extinção do processo com resolução do mérito.” (RECURSO DE DIPLOMACAO nº 4, Relator(a) ELIZABETH MARIA DA SILVA,



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Publicação: DJ - Diário de justiça, Data 17/08/2009) (Original sem grifos)

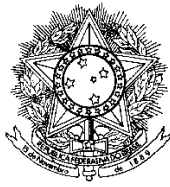
Assim, não há ilegitimidade do candidato à Vice-Prefeito mas sim a necessidade de que conste no polo passivo da demanda, visto tratar-se de litisconsórcio passivo necessário.

Já quanto a ilegitimidade passiva da COLIGAÇÃO PAIXÃO POR SÃO LEOPOLDO, cabe razão aos recorridos, uma vez que o Recurso Contra Expedição de Diploma traz sanção dirigida apenas a candidatos.

Este é o entendimento desta Egrégia Corte e do Tribunal Regional Eleitoral do Maranhão:

*"Recurso contra expedição do diploma. Inelegibilidade superveniente ao registro. Cargo de vereança. Eleições 2012. **Acolhida a prefacial de ilegitimidade passiva de agremiação partidária e de coligação, por não ostentarem a condição de candidato.** Afastada a prefacial de vício de representação da parte autora. A participação de sócio-proprietário, administrador e representante legal de empresa em processo licitatório, na condição de candidato eleito no último pleito, no qual restou vencedor, assinando o respectivo instrumento contratual nos 6 meses que antecedem o pleito, faz aflorar a inelegibilidade prevista na alínea *xi* do inc. II do art. 1º da Lei Complementar n. 64/90. Na espécie, não incidente a ressalva atinente às cláusulas uniformes, haja vista tratar-se de contrato administrativo celebrado mediante licitação. Imperioso proceder-se à anulação dos votos obtidos e o recálculo do quociente eleitoral, por força do art. 175, § 3º, do Código Eleitoral, uma vez transitado em julgado o apelo. Sucumbência afastada. Não são cabíveis honorários advocatícios no processo eleitoral. Procedência." (TRE-RS - Recurso Eleitoral nº 62262, Relator(a) DR. INGO WOLFGANG SARLET, DEJERS - Diário de Justiça Eletrônico do TRE-RS, Data 06/06/2013)(Original sem grifos)*

*"Recurso contra Expedição de Diploma. Art. 262, I e IV, do Código Eleitoral. Inelegibilidade. Ausência de certidão de quitação eleitoral. Abuso do poder econômico. Captação ilícita de sufrágio. Preliminar de incompetência do TRE para julgar originariamente o feito (suscitada pela Juíza Mariza de Melo Porto). Rejeitada. Orientação do Tribunal Superior Eleitoral. Natureza administrativa da diplomação. Precedentes do TRE/MG. **Preliminar de ilegitimidade passiva da Coligação Defesa do Povo (suscitada ex-officio). Exclusão da lide por ilegitimidade passiva.** Preliminar de não cabimento do recurso contra a expedição do diploma no tocante à hipótese*



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

prevista no art. 262, I, do Código Eleitoral (suscitada pelos recorridos). ACOLHIDA. (...)” (TRE – MG - RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA nº 33, Relator(a) RICARDO MACHADO RABELO, DJEMG - Diário de Justiça Eletrônico-TREMG, Data 11/05/2010)(Original sem grifos)

Deste modo, é parte legítima o candidato a Vice-Prefeito, deve ser conhecida a preliminar de ilegitimidade passiva apenas com relação a COLIGAÇÃO PAIXÃO POR SÃO LEOPOLDO.

II-2) Mérito

O PARTIDO DOS TRABALHADORES – PT DE SÃO LEOPOLDO aforou recurso contra expedição de diploma em face de ANIBAL MOACIR DA SILVA, DANIEL DAUDT SCHAEFER e da COLIGAÇÃO PAIXÃO POR SÃO LEOPOLDO com base no art. 262, I, do Código Eleitoral, narrando a exordial em síntese:

“(...) O Recorrido Sr. Aníbal Moacir da Silva é médico ginecologista servidor público municipal junto à Fundação Hospital Centenário, nesta cidade. Em razão do vínculo jurídico acima aludido, por força da legislação eleitoral, o Requerido afastou-se de suas funções no período de 3 (três) meses antes da data do pleito, tendo apresentado certidão de desincompatibilização por ocasião da apresentação de seu registro de candidatura junto a esta Zona Eleitoral.

Ocorre que, conforme restou devidamente apurado no bojo da Ação de Investigação Judicial Eleitoral nº 262-80.2012.6.21.0051, que também tramitou perante a 73ª Zona Eleitoral de São Leopoldo (RS), o Recorrido Sr. Aníbal Moacir da Silva efetuou, em pleno período eleitoral, diversos procedimentos médicos (incluindo cirurgias eletivas) na qualidade de credenciado/ autônomo do SUS (Sistema Único de Saúde) junto à Fundação Hospital Centenário. (...)

Consoante documentação encartada na ação de investigação judicial, o candidato Aníbal Moacir da Silva realizou em maio 32 (trinta e duas cirurgias), em junho 28 (vinte e oito) procedimentos e, até meados de julho outas 17 (dezessete) intervenções cirurgicas.(...)

É inegável que o candidato Aníbal Moacir da Silva não realizava procedimentos ‘eventuais’, mas sim habituais, atuando de forma contínua e permanente nesta condições de ‘credenciado’ ou ‘autônomo’ junto à Fundação Hospital Centenário. (...)”

O recorrido Aníbal Moacir da Silva, eleito para o cargo de prefeito, teria



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

incidido em condição de inelegibilidade ao prestar serviços médicos com habitualidade ao hospital do qual se desincompatibilizou para concorrer, visto ser funcionário público.

Alega o recorrente que ainda que os serviços médicos tenham sido prestados sob a condição de credenciado ao SUS (sistema único de saúde), estes ocorreram habitual e não eventualmente como seria permitido.

A referida inelegibilidade encontra previsão no art. 1º, inc. II, alínea I, da LC nº 64/90, em razão da referência que é a este feita pelo art. 1º, IV, a, do mesmo diploma legal, nesse sentido:

"Art. 1º São inelegíveis:

(...)

II - para Presidente e Vice-Presidente da República:

*I) os que, **servidores públicos**, estatutários ou não, dos órgãos ou entidades da Administração direta ou indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e dos Territórios, inclusive das fundações mantidas pelo Poder Público, não se afastarem até 3 (três) meses anteriores ao pleito, garantido o direito à percepção dos seus vencimentos integrais;*

(...)

IV - para Prefeito e Vice-Prefeito:

a) no que lhes for aplicável, por identidade de situações, os inelegíveis para os cargos de Presidente e Vice-Presidente da República, Governador e Vice-Governador de Estado e do Distrito Federal, observado o prazo de 4 (quatro) meses para a desincompatibilização;

(...)". (Original sem grifos)

A jurisprudência dos Tribunais Eleitorais é pacífica quanto a desnecessidade de desincompatibilização do médico que realiza atendimentos como credenciado ao SUS, nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. DESINCOMPATIBILIZAÇÃO. MÉDICO PARTICULAR. CREDENCIADO DO SUS. DESNECESSIDADE DE AFASTAMENTO. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO. NÃO COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 279 DO STF. PRECEDENTES. 1. Na esteira dos precedentes do TSE, o médico credenciado ao SUS que esteja no exercício particular da medicina não está sujeito à desincompatibilização do art. 1º, II, I, c.c. o inc. IV, a, da Lei Complementar nº 64/90. 2. A teor da Súmula-STF nº 279, é vedado nesta instância especial o reexame de fatos e provas. 3.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

Agravo a que se nega provimento.” (TSE - AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO nº 6646, Relator(a) Min. JOAQUIM BENEDITO BARBOSA GOMES, DJ - Diário da Justiça, Data 6/8/2008) (Original sem grifos)

“RECURSO ELEITORAL CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. INSUFICIÊNCIA DE PROVA DOS FATOS IMPUTADOS. 1. A prova pré-constituída exigida no recurso contra expedição de diploma (art. 262 do Código Eleitoral) prescinde de decisão transitada em julgado, sendo admitidas, inclusive, provas em relação as quais ainda não haja pronunciamento judicial. 2. O médico, no exercício particular do ofício ou na condição de credenciado ao SUS, não está sujeito à desincompatibilização prevista no art. 1º, II, “i”, da LC 64/90, não decorrendo desta circunstância qualquer inelegibilidade ou incompatibilidade para disputar mandato eletivo. Improcedência de recurso contra a expedição de diploma ajuizado com fundamento no art. 262, I, do Código Eleitoral. 3. Não havendo nos autos elementos suficientes a demonstrar a violação do disposto no 41-A da Lei 9.504/97, impõe-se a improcedência de recurso contra a expedição de diploma. 4. Recurso conhecido e improvido para manter intocada a sentença monocrática.” (TRE/GO - RECURSO ELEITORAL nº 3120, Acórdão nº 3120 de 26/09/2005, Relator(a) AMELIA NETTO MARTINS DE ARAUJO, DJ - Diário de Justiça, Data 03/10/2005) (Original sem grifos)

“Recurso. AIJE. Abuso de poder econômico, político ou de autoridade. Eleições 2008. Improcedência. Candidato-médico prestador de serviços a instituição privada. Atendimento pelo SUS. Possibilidade. Eventual atendimento prestado por meio do SUS não tem o condão de transmutar o caráter de uma entidade de privada para pública. Desnecessidade de desincompatibilização. Precedente do TSE. Inexistência de abuso de poder econômico. Sentença mantida. Recurso a que se nega provimento.” (TRE/MG - RECURSO ELEITORAL nº 5290, Relator(a) RICARDO MACHADO RABELO, DJEMG - Diário de Justiça Eletrônico-TREMG, Data 12/05/2010) (Original sem grifos)

Ressalta-se que a questão envolvendo os atendimentos médicos realizados pelo candidato ANIBAL MOACIR DA SILVA junto à Fundação Hospital Centenário como credenciado ao SUS já foram objeto da Ação de Investigação Judicial Eleitoral nº 262-80.2012.6.21.0051, na qual foi proferido acórdão no mesmo sentido das decisões acima colocadas. Conforme transcrevo ementa:



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

“Recurso. Ação de investigação judicial eleitoral. Desincompatibilização. Eleições 2012. Improcedência da ação no juízo originário. O médico, no exercício particular do ofício ou na condição de credenciado ao SUS, não está sujeito à desincompatibilização prevista no art. 1º, inc. II, letra “i”, da Lei Complementar n. 64/90, não decorrendo desta circunstância qualquer inelegibilidade ou incompatibilidade. Ademais, equivocada a assertiva dos autores de que as cirurgias consistiram em captação ilícita de sufrágio, porquanto não houve qualquer indicativo de pedido de votos em troca da realização do ato cirúrgico, tampouco compra de votos. Provimento negado.” (Recurso Eleitoral nº 26280, Relator(a) DR. LUIS FELIPE PAIM FERNANDES, DEJERS - Diário de Justiça Eletrônico do TRE-RS, Data 23/05/2013) (Original sem grifos)

Quanto ao argumento de que os atendimentos deram-se habitual e não eventualmente como exige a legislação, por entendem exacerbado o número de 77 (setenta e sete) cirurgias realizadas pelo recorrido como conveniado ao SUS.

Neste ponto, os recorridos alegam que as cirurgias já haviam sido agendadas anteriormente, e que sendo poucos profissionais que realizam os procedimentos efetuados pelo candidato na Fundação Hospital Centenário, a população ficaria sem atendimento, agravando a situação da saúde no município que afirma já ser crítica.

Com efeito, é de conhecimento geral o grande número de pacientes que aguardam por atendimento no Sistema Único de Saúde, de modo que a realização de 77 (setenta e sete) cirurgias em um período de três meses (maio, junho e julho) não se demonstra exacerbada como quer fazer parecer o recorrente.

Ademais, adentrar ao mérito da necessidade e urgência dos procedimentos realizados demandaria dilação probatória que o presente RCED não comporta.

Pelo exposto, tendo a jurisprudência assentado entendimento de que o médico credenciado ao SUS não precisa descompatibilizar-se de sua função para concorrer ao pleito eleitoral e não comprovada a arguida habitualidade na prestação de tal serviço pelo recorrido ANIBAL MOACIR DA SILVA, deve ser afastada a hipótese de inelegibilidade arguida pelos recorrentes.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

III – CONCLUSÃO

Em face do exposto, opina o Ministério Público Eleitoral pelo acolhimento da preliminar de ilegitimidade passiva apenas quanto a coligação e, no mérito pelo desprovimento do recurso.

Porto Alegre, 30 de Julho de 2013.

FÁBIO BENTO ALVES
Procurador Regional Eleitoral